

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

---

THÈSE DE DOCTORAT

---

**LA**

# Réforme de l'Adoption

par le Décret-Loi du 29 Juillet 1939

*Présentée et soutenue le 16 juin 1941, à 14 heures*

PAR

**Denise SILLION**

---

JURY :

*Président :* M. ROUAST.

*Suffragants* { MM. MAZEAUD.  
DURAND, professeur  
à la Faculté de Droit de Nancy.

---

PARIS  
LE QUOTIDIEN JURIDIQUE  
18, RUE SÉGUIER, 18

---

1941





Digitized by the Internet Archive  
in 2026



UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

---

THÈSE DE DOCTORAT

---

**LA**

# Réforme de l'Adoption

par le Décret-Loi du 29 Juillet 1939

*Présentée et soutenue le 16 juin 1941, à 14 heures*

PAR

**Denise SILLION**

---

JURY :

*Président :* M. ROUAST.

*Suffragants* { MM. MAZEAUD.  
DURAND, professeur  
à la Faculté de Droit de Nancy.

---

PARIS  
LE QUOTIDIEN JURIDIQUE

18, RUE SÉGUIER, 18

---

1941

*La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.*



# La Réforme de l'Adoption

par le Décret-Loi du 29 Juillet 1939

---

Le décret-loi du 29 juillet 1939, intitulé « Code de la Famille », contient au chapitre second de son titre II, « Protection de la Famille », une réforme du régime de l'adoption. Le Code de la Famille avait pour principal objet l'accroissement de la natalité : la découverte de modifications relatives à l'adoption devait soulever quelque étonnement, lors de sa publication. « Les rédacteurs du décret ignoraient sans doute que l'adoption était traditionnellement vue sans faveur comme pouvant détourner du mariage » (1). Ces modifications se justifiaient cependant au titre de la protection de l'enfance.

Les textes du Code civil, profondément bouleversés par la loi du 19 juin 1923, se trouvent à nouveau modifiés de façon très sensible. Le législateur de 1939 aurait pu se borner à combler les principales lacunes de la loi de 1923 : soucieux d'identifier le plus complètement possible la condition de l'enfant adopté à celle de l'enfant légitime, sa réforme donne à l'adoption une physionomie très différente de celle conçue par le Code civil.

Avant d'aborder l'exposé de cette réforme, il est intéressant de retracer l'évolution subie par l'adoption, depuis ses origines jusqu'à nos jours.

---

(1) M. RIFERT, Chronique au *D. H.*, 1940.



## INTRODUCTION

---

### EVOLUTION DE L'ADOPTION DE SES ORIGINES A NOS JOURS

Connue et pratiquée de tous les peuples anciens chez lesquels elle jouait un rôle considérable, l'adoption devait, au cours de sa longue histoire, connaître des fortunes bien diverses.

Tour à tour vivace, puis délaissée au point de sombrer complètement dans l'oubli, elle s'est vue, au long des siècles, modifier non seulement dans sa forme, mais dans son esprit; il est cependant curieux de constater que les récentes modifications, s'inspirant de solutions anciennes, constituent sur de nombreux points un retour à la conception romaine de cette institution, conception que les rédacteurs du Code civil avaient eu grand soin de tenir à l'écart.

D'usage très fréquent chez les Grecs et les Romains, elle semble totalement ignorée de notre ancien droit, voire même prohibée par certaines coutumes. Elle aurait pu ne jamais reprendre vigueur. Et c'est au contraire avec un enthousiasme délirant que les hommes généreux de la Révolution, l'ayant découverte à nouveau au fond des souvenirs romains, remettront en lumière son glorieux passé. Avant même qu'on ait pris le temps de la réglementer, de nombreuses adoptions ont lieu.

Mais nouvelle épreuve : la commission de rédaction du C. civ. oublie de la maintenir dans son projet. L'in-

tervention efficace du Premier Consul répare cette dangereuse omission. En vain, il essayera de faire prévaloir sa thèse, qui aboutissait à donner à l'adoption ses formes romaines. Le C. civ. l'enserme dans des conditions si strictes, impose des formalités si compliquées et si coûteuses, la dote d'effets si restreints, qu'en un mot il paralyse complètement son fonctionnement, en particulier par l'interdiction d'adopter des mineurs. Et de nouveau s'ouvre, pour l'adoption, une longue période de léthargie où, détournée de son véritable sens, elle servira pour des fins pécuniaires, instrument de fraude commode à l'usage de quiconque désirait faire un héritier qui n'ait pas à payer plus de droits de mutation qu'un enfant légitime.

Il faudra attendre jusqu'au lendemain de la guerre 1914-18 pour voir — conséquence du douloureux désarroi qui s'en suivit — s'éveiller l'idée que l'adoption, méconnue jusqu'alors, avait un rôle à remplir : pencher sur l'infortune des petits orphelins une tendresse devenue sans objet, n'était-ce pas, pour les parents cruellement frappés, la plus douce des consolations à leur peine ? Une réforme préalable s'imposait : délivrer l'adoption des entraves légales par lesquelles le C. civ. la tenait emprisonnée. Ce fut l'œuvre de la loi du 19 juin 1923, qui modifia totalement l'ancien titre VIII et permit l'adoption des mineurs. Œuvre couronnée de succès, puisque le nombre annuel des adoptions, avant la guerre inférieur à 100, s'est élevé en 1924 jusqu'à 1.700 et, dans ces dernières années, est toujours resté supérieur à 1.000.

Pourtant la loi du 19 juin 1923, introduisant l'adoption des mineurs, avait négligé certaines de ses conséquences ; des lacunes, révélées par la pratique plus fréquente de l'adoption, nécessitaient une nouvelle mise au point. Le décret-loi du 29 juillet 1939, loin d'envisager une transformation radicale de la loi de 1923, s'est surtout donné pour tâche de combler ces lacunes ; il y réussit partiellement, eut même des innovations heureuses. Cependant, sa réforme ne semble pas à l'abri de toute

critique et, déjà, la Direction de la Famille se préoccupe de la parfaire encore, afin de donner à l'adoption une mise en œuvre plus facile.

Ainsi, peu d'institutions eurent à lutter pareillement pour conquérir la place qu'elles méritaient de tenir : cette évolution, rapidement ébauchée, suffit à le montrer. Cependant, la ténacité remarquable qui a fait, aujourd'hui, triompher l'adoption de ces vicissitudes, jointe au souci constant qu'a le législateur de la perfectionner sans cesse, témoignent en faveur de sa nécessité profonde.

Ayant ainsi tracé les grandes lignes de son histoire, nous allons voir plus en détail les traits qui caractérisèrent chaque étape et essayer de montrer comment l'adoption, après s'être longtemps écartée de sa forme antique, tend à s'en rapprocher désormais, de longs siècles plus tard, au cours desquels, seuls, la conception hardie du Premier Consul et les premiers élans révolutionnaires tentèrent en vain un rétablissement des principes romains.



## PREMIERE PARTIE

### ÉVOLUTION HISTORIQUE

#### § 1. — *Dans l'Antiquité.*

Quelle fut l'origine la plus lointaine de l'adoption? Il serait difficile de la situer exactement. Les Indiens la connaissaient : chez eux, l'adopté prenait la place et les droits d'un fils; une condition était exigée, que nous retrouvons de nos jours : seul pouvait adopter celui qui n'avait pas de descendants (1). Par contre, les Hébreux semblent l'avoir ignorée, puisque la loi de Moïse n'y fait aucune allusion.

Bien qu'ayant peu de rapport avec notre adoption moderne, elle fut sans aucun doute fréquente chez les Germains et les Celtes d'Irlande (1). Avant que l'adoption romaine ait eu le temps d'imprimer ses caractères sur les usages primitifs des peuples voisins, le principe même de l'institution semble avoir été familier aux anciens Germains. Il s'y traduisait sous des formes diverses, qui répondaient toutes au même but : établir entre les parties, par un accord librement consenti, des liens fictifs de paternité et de filiation. C'est l'*adoptio per pal-lum et indusium* : l'adoption sous la chemise et le manteau, qui fut la plus anciennement pratiquée. Plus tard nous trouvons une adoption à forme militaire, faite par

---

(1) Pierre NISOT, *La filiation adoptive en droit comparé*, Bruxelles, 1926.

(1) VIOLLET, *Histoire du droit français*, p. 402.

les chefs sans enfants, aboutissant à pourvoir l'adopté de ses armes de guerre (1).

Viollet cite encore un troisième mode usité des Germains : l'adoption par la coupe des cheveux et de la barbe. Elle était pour les familles princières sans descendance un moyen de s'assurer un successeur de leur choix ; ajoutons que les Francs connaissaient même et pratiquaient l'acte juridique opposé à l'adoption, qui en est la première phase, par lequel un homme rompt les liens l'unissant à sa propre famille (Loi Salique, t. LX).

La plupart des auteurs sont d'accord pour refuser à ces adoptions primitives toute valeur juridique, les considérant comme une distinction purement honorifique. Seul Grimm conteste leur point de vue.

Beaucoup plus précis sont les témoignages qui nous viennent de la Grèce antique et du monde romain.

Etrangère, à l'origine, aux idées de paternité et de filiation qui semblent, de nos jours, constituer son fondement premier, c'est aux concepts de « foyer » et de « culte » que l'adoption doit sa brillante destinée antique. Source artificielle de la *patria potestas*, elle apparut alors comme le stratagème indispensable pour perpétuer ces deux bases essentielles de la civilisation : famille et religion, et, loin d'avoir pour unique fin le profit de l'enfant adopté, elle fut d'abord mise aux services des intérêts de l'adoptant, voire même de la patrie.

A) A Athènes, fréquemment employée, l'adoption répondait à un double but, politique et surtout religieux : il fallait à tout prix éviter qu'une famille s'éteigne faute de descendants, et qu'ainsi disparaisse le culte des ancêtres.

En Grèce, deux traits paraissent distinguer l'adoption :

1° Absence totale de formalisme : celui-ci n'apparaîtra qu'en droit romain ;

---

(1) CASSIODORE, livre IV, épître II. — V. récit par Grégoire DE TOURS, *Historia franc.*, p. 221, de l'adoption de Childebert par Gontran. HENECCIUS, *Elem. Juris Germani*, L. 1, t. VII.

2° Caractère révocable : l'adoption ne le retrouvera qu'avec la loi du 19 juin 1923, puisqu'aussi bien pour les Romains que pour les rédacteurs de 1804, elle demeure une institution irrévocable.

B) A Rome.

Les Romains, comme les Grecs, adoraient les âmes de leurs ancêtres; mais, chez eux, plus que partout ailleurs, le culte des dieux Lares prit une importance particulière. Dans leur esprit, il répondait à un véritable besoin matériel chez leurs défunts. Au chef de famille incombait la tâche sacrée d'entretenir l'autel domestique et d'honorer les mânes favorables. Si, faute de postérité, ce culte venait à être délaissé, les ancêtres irrités, changés en larves malfaisantes, cessaient de protéger le reste de la *gens*, qui se trouvait dès lors exposée aux pires calamités, car la colère des Dieux était toute puissante et inspirait aux Anciens une terreur sacrée.

On s'explique alors aisément que l'adoption, moyen de se créer une postérité fictive et d'assurer, par là, la continuité de la famille et de la religion, ait connu, dès l'origine, une telle faveur.

A l'époque des XII Tables, deux institutions, assez différentes de formes et d'effets, trouvaient leur source dans l'idée de paternité fictive.

1° L'*adrogation* permettait au dernier survivant d'une *gens* patricienne, privé de postérité, d'attribuer la qualité de fils à un *sui juris*, chef de famille dans une autre *gens*, à qui il transmettait avec son nom, la charge du culte de ses ancêtres. L'adrogé passait, avec ses biens et tous ceux qui dépendaient de lui, sous la puissance paternelle de l'adrogeant.

2° L'*adoption proprement dite* portait, au contraire, sur un fils ou sur une fille de famille *alieni juris* et servait aux plébéiens sans descendance qui, n'ayant pas accès aux Comices, ne pouvaient pas tester, à s'attacher l'héritier de leur choix.

Différentes dans leur objet, elles nécessitaient toutes deux, à des degrés divers, le concours de la puissance

publique, mais étaient soumises à des formalités très dissemblables.

Jusqu'à Dioclétien, l'adrogation revêt la forme d'un acte public; conséquence de ses caractères distinctifs, le magistrat doit réunir un triple consentement.

1° D'abord celui de l'adrogé, principal intéressé, qui de *sui juris* va devenir *alieni juris*, véritable *capitis deminutio*.

2° Conséquence de son aspect religieux; elle va exclure l'adrogé du culte de sa *gens*; les Pontifes devront procéder à une enquête et donner leur avis.

3° Conséquence de son aspect politique; elle supprime un chef de famille qu'elle place sous la dépendance d'autrui; le peuple, assemblé en Comices, interviendra par un vote au nom de la Cité.

Prépondérant au début de l'Empire, le caractère religieux ira sans cesse en s'affaiblissant jusqu'à disparaître complètement, et si l'enquête demeure nécessaire, ce n'est plus aux Pontifes, mais simplement au magistrat, qu'on aura recours.

L'adoption proprement dite aboutissait à faire passer un *alieni juris* soumis à la puissance paternelle de son père sous la puissance paternelle d'un autre individu. Mais comment réaliser juridiquement ce transfert, puisqu'on se heurtait au caractère incessible de la *patria potestas*? Le formalisme est riche en expériences de toutes sortes et les jurisconsultes romains surent, en imaginant un cérémonial compliqué, tourner habilement la difficulté.

L'adoption comportait deux étapes : 1° Les opérations destinées à éteindre la *patria potestas* chez celui qui l'exerçait sur l'enfant. Le père, en général, renonçait à ses droits, en mancipant trois fois son fils à une personne complice, qui l'affranchit aussitôt après chacune des deux premières mancipationes. L'enfant est alors libéré de la puissance paternelle et se trouve sous le *mancipium* de l'acquéreur.

2° Les opérations destinées à la faire renaître sur la tête de l'adoptant. Au cours d'un procès fictif, l'adop-

tant revendique l'adopté comme son fils. Pure formalité, le magistrat fait immédiatement droit à sa demande et l'adoptant se trouve légalement investi de la *patria potestas* sur l'adopté.

Rien de commun, par conséquent, avec les solennités de l'adrogation. Mais ce qui faisait d'elles des institutions distinctes — organisation du patriciat et de la plèbe, culte gentilice, particularités du testament — perdit peu à peu son originalité propre; et, dès l'époque classique, adrogation et adoption vont désormais tendre à se rapprocher sans cesse, jusqu'à n'être plus, sous l'Empire, que deux modalités d'une même institution, différentes seulement dans leur objet.

Ajoutons qu'au but essentiellement religieux qu'on poursuivait en général dans l'adoption se substituait parfois un motif politique : plébéiens et patriciens, en s'adoptant réciproquement, pouvaient ainsi accéder à certaines charges qui leur étaient normalement interdites, faute d'attaches avec la caste dont elles dépendaient. Les Antonins en firent même un procédé inédit de dévolution impériale; l'usage s'établit, pour chaque empereur, de désigner le successeur de son choix, et de se l'attacher, de son vivant, par l'adoption. Procédé qui, pour faire peu de cas des liens du sang, n'en fut pas moins la source d'une glorieuse lignée d'empereurs.

Et surtout, dès que déclina la pensée religieuse, on vit apparaître cet aspect utilitaire de l'adoption qui devait beaucoup plus tard renaître avec le régime trop strict du C. civ.; une excellente occasion de le mettre à profit fut offerte par le législateur lui-même lorsqu'il décida maladroitement d'exclure des successions les ménages sans enfants (*Loi Pappia Poppea*); les abus furent tels qu'en 62 de notre ère, un sénatus-consulte de Néron intervint pour annuler toute adoption frauduleuse.

Voyons maintenant quels effets produisait l'adoption et de quelle façon ils trahirent eux aussi, vers la fin de l'Empire, cette décadence progressive.

A l'époque de son plein épanouissement, l'adoption romaine comporte des effets très forts.

1° L'adopté entre dans la famille adoptive, où il est traité comme un enfant issu du mariage de l'adoptant. Différence considérable avec notre adoption moderne puisque celle-ci, jusqu'aux récentes modifications, faisait toujours de l'adopté un étranger vis-à-vis des parents de l'adoptant. Avec le nom de son père adoptif et celui de la nouvelle *gens*, il prend son culte et sa condition et se trouve en revanche tenu envers elle de toutes les obligations qu'il devait à sa famille naturelle. De son côté, l'adoptant possède sur lui tous les droits qu'il aurait eu sur un fils de son sang. Transfert total à l'adoptant de la puissance paternelle, telle est la conséquence essentielle, d'où résulte cette réserve que, seules, peuvent adopter les personnes susceptibles d'être investies de la *patria potestas*. Se trouvent ainsi privés de ce privilège les femmes, pérégrins, esclaves, en un mot tous les *alieni juris*, ce qui, à l'origine, fait de l'adoption une institution à l'usage exclusif du seul citoyen romain *sui juris*.

2° Par contre, suite logique de la première conséquence, l'adopté sort de sa famille naturelle et voit briser tous les liens civils qui l'unissaient à elle : agnation, gentilité et tous les droits successoraux qui en dépendaient. Seuls les liens de cognation, fondés sur le sang, demeurent avec quelques effets successoraux. Nous sommes loin, par conséquent, de notre principe actuel qui maintient l'adopté dans sa famille d'origine, principe que le décret-loi du 29 juillet 1939 abandonnera, pour faire sienne la conception romaine, dans l'hypothèse spéciale de l'article 352 nouveau, où se trouve réalisée la rupture complète des liens avec la famille naturelle et dans cette variante de l'adoption qu'est la légitimation adoptive. Cette volonté, qui domine en droit romain, d'assimiler le plus complètement possible l'adopté à l'enfant légitime, demeurée étrangère à la thèse du C. civ. en dépit des instances du Premier Consul, nous la verrons à nouveau triompher jusque dans ses plus

extrêmes conséquences dans la réforme opérée en 1939. Le transfert total de la puissance paternelle refusé à l'adoptant par le C. civ. ne lui sera que partiellement accordé par la loi de 1923 et c'est au décret-loi de 1939 que reviendra le mérite de pourvoir l'adoptant de tous les droits nécessaires pour renforcer sa paternité fictive.

D'ailleurs, la rigueur du droit classique finit par fléchir et, en l'an 291, Dioclétien, dans un cas spécial, autorise les femmes à adopter leur beau-fils, pour se consoler de la perte de leurs enfants. Après lui, l'empereur Léon généralisera cette mesure à toutes les femmes. Cependant, n'ayant jamais été relevées sur ce point de leur incapacité, les adoptions faites par elles n'opèrent aucun transfert de puissance paternelle. Peu importe car, à cette époque, l'adoption a, à ce point, changé de caractère que ses effets ne sont guère différents de ceux que lui attribueront les rédacteurs du C. civ.

En effet, sous Justinien, l'adoption ne confère plus, en principe, la puissance paternelle. Elle est *minus plena*. L'adopté reste dans sa famille naturelle et y conserve tous ses droits. L'adoption lui fait acquérir simplement un droit de succession *ab intestat* dans la succession de l'adoptant. Cependant, suivant le lien de parenté des parties, elle retrouve parfois ses effets anciens. Dans deux cas, elle devient *plena*, fait donc acquérir la puissance paternelle :

- 1° Lorsque l'adoptant est un ascendant de l'adopté;
- 2° Lorsque l'adopté n'a pas naturellement de droits de succession dans sa famille naturelle parce qu'il est primé par son père.

Ainsi, l'évolution subie par les règles romaines s'est accomplie suivant une progression inverse de celle qui oriente aujourd'hui l'adoption vers une forme étrangère aux conceptions du C. civ. Coïncidence qui se répète de longs siècles plus tard : l'époque où elle produisit des effets restreints fut toujours pour elle une phase de dégénérescence, quelque différents que fussent les buts poursuivis. En droit romain, ce fut le signe de son dé-

clin; en droit français, au contraire, ce fut la première et vaine étape d'un rétablissement timide.

Ajoutons que ce rôle joué par l'adoption, pour aussi étrange qu'il nous paraisse, fut, à cette époque, fonction étroite d'une conception très particulière de la famille qui, organisée civilement, plutôt que naturellement, constituait dans le monde antique un facteur politique de tout premier plan.

## § 2. — *Dans l'ancien droit.*

Mais, avec la chute de l'empire romain, allait s'ouvrir, pour l'adoption, une longue période de désuétude et d'oubli. Si nos provinces coutumières ne l'ignorent pas totalement, du moins n'en font-elles état que pour la prohiber. Dans les pays de droit écrit, quelques traces subsistent; témoignage insignifiant de l'empreinte marquée par les règles romaines, c'est une adoption tout à fait inopérante, puisqu'au <sup>xiv</sup><sup>e</sup> siècle elle a perdu jusqu'à cet effet successoral, le seul qui fut préservé, lors de sa décadence antique.

Quelles furent les raisons de cet engourdissement qui devait durer plusieurs siècles? Crainte de détourner du mariage? désir d'éviter un morcellement des patrimoines? L'adoption risquait surtout d'entraver le jeu de règles féodales qui servaient l'intérêt des seigneurs suzerains, en leur conférant un droit de retour éventuel sur les fiefs de leurs vassaux, décédés sans postérité.

Le seul adage coutumier : « *Deus solus hæredem facit, non homo* » lui tenait lieu de condamnation formelle.

## § 3. — *La période révolutionnaire.*

Rien, même à la veille de la Révolution, ne laissait prévoir une possible réhabilitation : on put croire définitif cet engourdissement de plusieurs siècles.

Et pourtant dans les dernières années de l'Ancien

Régime, une voix s'élève en faveur de l'institution délaissée. Cette voix, ce n'est pas celle d'un juriste ! Mais l'adoption allait trouver en la personne d'un inconnu, nommé Mercier, désireux de laisser une peinture des mœurs de son temps, un avocat improvisé. Certes, lorsqu'il publie, en 1783, son *Tableau de Paris*, qui pouvait s'attendre à découvrir dans cet ouvrage une éloquente et pittoresque plaidoirie en faveur de l'adoption ? Car c'est là ce qu'il contient !

Mercier s'y indigne, en termes colorés, de l'incroyable indifférence dont ses contemporains entourent une institution, jadis si en honneur chez les peuples anciens ! Ayant fait valoir l'impérieuse nécessité d'un rétablissement immédiat, il réclame une loi et suggère même certains effets que devrait produire l'adoption : « L'enfant adopté perdrait totalement le nom de son père et toute relation avec la source dont il sort ». C'est donc sous la forme d'une *adoptio plena*, aux effets aussi énergiques que possible, que se présente l'adoption lors de sa première réapparition. Sans doute, l'ouvrage de Mercier ne sera-t-il pas le facteur prépondérant de sa proche résurrection, du moins accordons-lui la primeur de l'avoir remise en lumière, avec cet effet essentiel emprunté aux règles romaines qui reviendra, comme un *leit-motiv* dans tous les projets de la période révolutionnaire et sera défendu à nouveau avec acharnement par le Premier Consul. Mercier ne se doutait pas qu'il lui faudrait attendre le législateur de 1939 pour voir réaliser, partiellement, son vœu ! Cependant sa voix ne devait pas rester sans écho.

Par quel miracle cette idée de paternité fictive, que l'on croyait morte à jamais, devient-elle dès les premiers temps de la Révolution, subitement familière à tous les esprits ? C'est qu'indépendamment des vertus propres à l'adoption, toute innovation issue de la civilisation romaine déchaîne, à cette date, un enthousiasme passé de mode. Et puis, si jamais institution sut s'adapter aux exigences d'une époque, décernons à l'adoption cet hommage, puisqu'après avoir longtemps servi les

principes antiques, elle sut réapparaître comme un soutien de l'idéologie révolutionnaire : en effet, les premières pétitions à l'Assemblée Constituante voient en elle un moyen de réaliser cette égalité idéale entre les citoyens, chère aux hommes de ce temps, grâce à son pouvoir (d'ailleurs contestable !) de diviser les fortunes. Peut-être aussi les philosophes du siècle précédent, faisant renaître autour de l'enfant un intérêt qui semblait devenu inexistant, eurent-ils leur part dans cet état d'esprit nouveau. Quoi qu'il en soit, traduisant le vœu général, les assemblées révolutionnaires, les unes après les autres, manifestent le désir de réglementer l'adoption.

Un décret du 18 janvier 1792, qui ne fut d'ailleurs pas promulgué, constitue le premier texte officiel sur la matière : « L'Assemblée Nationale (Législative) décide que son Comité de législation comprendra dans son plan général des lois civiles, celles relatives à l'adoption ». Avant même qu'une loi ait eu le temps de préciser ses règles, de nombreuses adoptions eurent lieu et, dès 1792, les registres de l'état civil portent des actes d'adoption, aux modalités fantaisistes. La Convention donna elle-même l'exemple en adoptant la fille de Lepelletier Saint-Fargeau, conventionnel mort pour la cause révolutionnaire.

A cette époque, la terreur de la concentration des fortunes, poussée à l'extrême, inspire aux rédacteurs des divers projets, désireux de la combattre par tous les moyens, une conception très hardie de l'institution. Peu soucieux de préserver les droits de la famille légitime, l'on vit même le projet Berlier permettre l'adoption en présence d'enfants nés du mariage.

Cette suggestion fut d'ailleurs rejetée par la Convention ; mais, ne jugeons pas trop sévèrement cette atteinte à la famille légitime, car, si l'absence d'enfants légitimes fut exigée par le C. civ. dans l'article 344 comme une condition essentielle, il se produit de nos jours un mouvement en faveur de son assouplissement. Une proposition récente, sans aller aussi loin que le pro-

jet Berlier, réclame la possibilité d'adopter pour les parents d'un enfant unique, dont la stérilité serait considérée comme définitive à l'avenir. A l'époque du projet Berlier, beaucoup plus audacieux, un essai rédigé par Oudot, et imprimé par ordre de la Convention, pose le principe de l'adoption obligatoire, dans le secret désir d'effaroucher les célibataires et de les contraindre ainsi au mariage. Mais les effets demeurent tels que Mercier les décrivait : « L'enfant adoptif sort de sa famille naturelle... l'adoption ne laisse subsister entre les père et mère et l'enfant donné en adoption que l'obligation naturelle et réciproque de se fournir des aliments dans le besoin ». Cette *adoptio plena*, qui est la marque de l'adoption révolutionnaire, nous la verrons subsister jusque dans le premier projet de la section de législation du Conseil d'Etat, bien qu'à cette époque, on ait définitivement renoncé aux excès de la période conventionnelle.

Les divers projets ayant successivement échoué devant les assemblées, dont la durée éphémère ne permet pas la réalisation des programmes envisagés, nous arrivons au Consulat, sans que rien ne soit venu consacrer législativement notre institution.

#### § 4. — *La période préparatoire au Code civil.*

Dès le 24 thermidor an VIII, le Premier Consul charge une commission de quatre membres de préparer un projet de C. civ. Mais lorsque parut ce projet de l'an VIII, on s'aperçut qu'il avait complètement oublié l'adoption ! Immédiatement, la section de législation du Conseil d'Etat se mit en devoir de réparer cette lacune. Le projet élaboré par elle et présenté devant le Conseil d'Etat par Berlier, désigné comme rapporteur, porte encore l'empreinte profonde des idées révolutionnaires. Non seulement on pose le principe, admis sans discussions, de la rupture de tous les liens de parenté entre l'adopté et sa famille d'origine (à l'exception cependant de l'obligation alimentaire qui subsiste), mais on veut,

en revanche, que l'adopté appartienne à la famille de l'adoptant « dans tous ses degrés directs et collatéraux ». Ce dernier point, d'ailleurs vivement attaqué, ne fut pas voté, lors de l'examen du troisième projet.

Il est curieux de constater que ces premiers projets du Conseil d'Etat, repoussés sans hésitation par le C. civ., revivent, depuis le décret-loi du 29 juillet 1939, dans l'institution de la légitimation adoptive et ont retrouvé toute leur actualité. On peut même se demander si le législateur de 1939, lorsqu'il n'a rendu la légitimation opposable aux ascendants, aux frères et sœurs et aux descendants que sous certaines conditions, ne s'est pas souvenu de cette disposition presque voisine du projet de l'an VIII : « Néanmoins, tous parents de l'adoptant pourront, par une disposition spéciale, exclure l'enfant adoptif de toute part à leur succession, mais ceux qui auront usé de cette faculté feront perdre aux leurs le droit de succéder à l'enfant adoptif et aux siens ».

Sans entrer dans le détail des dispositions, citons encore quelques traits qui distinguèrent cette adoption dans laquelle le Premier Consul voulait voir... « un supplément rare aux effets du mariage et non un moyen de s'y soustraire ». La condition d'absence d'enfants légitimes n'est même plus discutée, mais les célibataires sont exclus de la faculté d'adopter : « Il faut être ou avoir été marié ». Précision qui existe déjà dans le projet Berlier, c'est de l'adoption « d'enfants » qu'il s'agit. Lorsque la loi de 1923 établit l'adoption des mineurs, elle n'innova donc pas complètement puisque c'est à elle que s'est d'abord référé le projet de l'an VIII. Il fut même question de la limiter aux seuls orphelins, car faire siens des enfants qui ont déjà un père et une mère, semblait à certains une violation du droit naturel. Si l'adoption des enfants naturels, défendue par le Premier Consul, ne fut pas l'objet d'une réglementation spéciale, elle fut admise sans réserve.

Quant aux formes, on hésitait entre un triple parti : la faire simplement prononcer par un officier public ;

mais, changement d'état d'un individu, n'était-elle pas du ressort des tribunaux d'appel? D'autre part, bouleversant l'ordre des successions, ne devait-on pas, comme en droit romain, recourir aux autorités supérieures (Sénat, Corps Législatif)? C'était là le vœu de Bonaparte.

Comme en droit romain également, il s'agit d'une institution irrévocable.

Ce projet, loin de rencontrer une adhésion enthousiaste et sans réserve, allait subir une discussion sévère où le principe même de l'institution, sans racines dans notre droit, devait se heurter à la résistance des anciens avocats au Parlement qui, passée la tourmente révolutionnaire, reparaissaient, encore tout imprégnés des vieilles traditions coutumières. Tronchet, en particulier, la combattit ouvertement.

Mais le Message consulaire du 12 nivôse an VIII devait suspendre, pendant une année entière, tous les travaux du Conseil d'Etat relatifs au C. civ., et la reprise des débats allait révéler une toute autre conception de l'adoption, où l'on chercherait en vain la trace des impulsions du droit intermédiaire. On remanie, sans passions, les articles déjà votés. L'adopté restera désormais dans sa famille d'origine, il n'est plus question que d'une *adoptio minus plena*, et les seuls liens de parenté créés par la paternité fictive se limiteront à l'adopté et à l'adoptant. C'est aux tribunaux que reviendra la tâche de prononcer l'adoption. Nous allons le voir plus en détail : il ne reste rien de cette adoption, désirée par le Premier Consul, munie d'effets aussi énergiques que possible.



## DEUXIEME PARTIE

### ÉVOLUTION MODERNE

#### § 1. — *L'adoption dans le C. civ.*

Conditions strictes, formes compliquées et onéreuses, effets trop restreints, le C. civ. allait complètement paralyser le fonctionnement de l'adoption et étouffer cet enthousiasme qui avait préludé à son rétablissement.

1° CONDITIONS TROP STRICTES. — A) *Concernant l'adoptant.* — Il fallait, pour adopter, être âgé d'au moins 50 ans et avoir 15 ans de plus que l'adopté. Il n'y avait plus d'exception pour les célibataires, et cette différence d'âge se concevait parfaitement, mais c'était vraiment reculer un peu trop loin, dans la vie d'un homme, la possibilité de se créer une postérité fictive ! La condition d'absence d'enfants ou de descendants légitimes était de rigueur et l'on devait, si l'on était marié, obtenir le consentement de son conjoint. Enfin, ce qui limitait considérablement les possibilités, l'adoptant devait avoir fourni à l'adopté, pendant six ans de sa minorité, des soins et des secours non interrompus.

B) *Concernant l'adopté.* — Mais, surtout, l'interdiction d'adopter des mineurs devait priver l'adoption de sa véritable raison d'être. L'adopté devait être majeur et, jusqu'à 25 ans, obtenir l'autorisation de ses père et mère. Au delà, il était tenu de solliciter leur conseil.

C) *Condition générale.* — Interdiction d'être adopté par plusieurs, si ce n'est par deux époux.

2° FORMES COMPLIQUÉES ET ONÉREUSES. — Les deux intéressés devaient se présenter devant le juge de paix

du domicile de l'adoptant, pour y passer acte de leur consentement respectif. Puis une double homologation était nécessaire pour valider l'adoption.

Dans les dix jours, une expédition de l'acte devait être remise au procureur du roi près le tribunal de première instance du domicile de l'adoptant pour être homologuée par ce tribunal.

Celui-ci, après enquête, réuni en Chambre du Conseil : 1° vérifiait si toutes les conditions étaient remplies ; 2° s'assurait de la réputation irréprochable de l'adoptant et prononçait, sans énoncer de motifs, s'il y avait, ou non, lieu à adoption.

Dans le mois suivant, ce jugement devait être soumis à la Cour royale, qui instruisait dans les mêmes formes que le tribunal et prononçait également sans énoncer de motifs.

Quant à la publicité prévue, elle ne ménageait ni le temps ni les deniers des parties en cause : l'arrêt de la Cour validant une adoption, après avoir été prononcé à l'audience, devait être affiché « en tels lieux et en tel nombre d'exemplaires que le tribunal jugera convenable ». Formule dangereuse qui laissait libre cours à la fantaisie des tribunaux et ne comportait pas de limites. On cite le cas d'un arrêt d'adoption qui fut affiché à chacune des vingt mairies de la capitale.

Ensuite, l'adoption devait être inscrite, dans les trois mois, sur les registres de l'état civil du domicile de l'adoptant ; si ce délai n'était pas observé, l'adoption était sans effets.

Suivait un article permettant l'adoption posthume lorsque l'adoptant mourait après que l'acte d'adoption était porté devant les tribunaux, mais avant le prononcé définitif.

3° QUANT AUX EFFETS. — A) Le Code civil posait le principe du maintien de l'adopté dans sa famille d'origine où il conserve tous ses droits, principe respecté par la loi de 1923, mais auquel le décret-loi de 1939 fera subir une rude épreuve. Il n'est pas question de transférer la puissance paternelle à l'adoptant ; nous

étions loin de cette paternité fictive que Bonaparte disait ne plus comprendre « si elle ne donnait au fils adoptif tous les droits d'un fils naturel... »

Les deux effets appréciables qu'il produisait alors l'adoption concernaient :

B) La *transmission du nom de l'adoptant* qui venait s'ajouter à celui de l'adopté.

C) La *naissance au profit de l'adopté d'un droit à la succession de l'adoptant*, identique à celui de l'enfant légitime. L'adoptant, en revanche, ne possédait qu'un droit de retour sur les choses données par lui et qui se retrouvaient en nature dans la succession de l'adopté. Ce droit de retour comportait des objets différents suivant que c'était l'adoptant ou ses descendants qui l'exerçait; seul l'adoptant avait le droit de l'exercer dans la succession des descendants de l'adopté; en revanche, ses propres descendants en jouissaient pour les biens de l'adoptant recueillis par l'adopté à titre successoral.

Le reste des biens de l'adopté appartenait à sa propre famille.

Autres effets secondaires : D) *Prohibitions de mariage*, entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants, entre les enfants adoptifs d'un même individu, entre l'adopté et les enfants qui pourraient survenir à l'adoptant, entre l'adopté et le conjoint de l'adoptant et réciproquement entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté.

E) Une *obligation naturelle* naissait entre l'adoptant et l'adopté, laissant subsister celle qui existait déjà entre l'adopté et ses parents.

Ces règles sévères se trouvaient assouplies dans les types secondaires d'adoption admis par le Code civil.

1° L'*adoption rémunératoire* supposait que l'adopté avait sauvé la vie à l'adoptant, soit, précise le Code civil, dans un combat, soit en le retirant des flammes ou des flots. Dans ce cas, les conditions de minorité et de différence d'âge disparaissaient. Il suffisait que l'adoptant soit *majeur, plus âgé que l'adopté*, qu'il n'ait

ni enfants ni descendants légitimes, et que son conjoint soit consentant.

2° L'*adoption testamentaire* était intimement liée à l'institution de la tutelle officieuse auquel le Code civil consacrait un chapitre; elle permettait de tourner l'interdiction d'adopter des mineurs. Celui qui voulait s'attacher un enfant mineur muni du consentement des père et mère et s'il y avait lieu de son conjoint, se constituait tuteur officieux de l'enfant. Un procès-verbal était dressé par le juge de paix. La tutelle officieuse ne pouvait d'ailleurs concerner que les enfants de moins de 15 ans. Elle engendrait diverses obligations à la charge du tuteur : nourrir et élever l'enfant, le mettre en état de gagner sa vie, administrer ses biens. Si, au bout de cinq ans de tutelle, le tuteur craignait de disparaître avant la majorité de son pupille, il pouvait adopter ce dernier par acte testamentaire valablement, à la seule condition de ne pas avoir d'enfants légitimes.

Le tuteur préférait-il attendre la majorité de l'enfant? Alors il devait se conformer aux prescriptions habituelles.

Si cette adoption testamentaire comportait des conditions moins strictes que l'adoption ordinaire, sa mise en œuvre était tout de même assez compliquée. En fait, elle fut d'un emploi fort rare et ne remplit pas, à l'égard des mineurs, les services que les rédacteurs du Code civil attendaient d'elle.

Enfin, l'adoption, dans le Code civil, demeure irrévocable.

Ainsi cette réglementation légale de l'adoption qui, pendant de nombreuses années, fut l'objet de tant de vœux et de tant de soins, allait, une fois réalisée, se révéler un véritable obstacle au fonctionnement de l'institution. En effet, une fois confirmées, par la loi du 25 germinal an XI, les adoptions faites pendant la période révolutionnaire, le nombre annuel d'adoptions conformes aux nouvelles prescriptions, devint insignifiant durant tout le xix<sup>e</sup> siècle et le début du xx<sup>e</sup> siècle.

La cause profonde de cette indifférence résidait prin-

ciipalement dans l'interdiction d'adopter des mineurs, interdiction qui jouait à l'encontre du but même de l'adoption. Il est bien certain que les personnes, désireuses de remplacer l'enfant qui manque à leur foyer, ne songent pas le moins du monde à s'attacher un majeur, tout prêt à les abandonner pour se créer une vie propre. Elles veulent un très jeune enfant, qu'elles élèveront à l'image de celui qui leur fait défaut. Cette possibilité leur était refusée par le Code civil. Aussi, l'adoption, qui avait fait naître tant d'espérances, entre dans une nouvelle phase d'oubli, pas tout à fait aussi complète cependant que dans notre ancien droit, car, dans l'impossibilité de l'utiliser pour ses fins normales, on sut tirer parti des intérêts secondaires qu'elle présentait, quant à la transmission du nom, et surtout quant à la possibilité de faire un héritier qui n'ait pas à payer plus de droits de mutation qu'un enfant légitime. Cet intérêt successoral, nous le voyons prendre le dessus, chaque fois que l'adoption perd sa raison d'être primordiale.

L'adoption aurait-elle jamais retrouvé sa vigueur passée si la guerre de 1914-18 et ses suites douloureuses n'avaient rendu impérieuse la nécessité de la ramener à ses fins normales? C'est peu probable.

Mais, en présence des élans spontanés de solidarité nés d'une commune épreuve, on ne pouvait laisser les désirs charitables de parents infortunés se heurter plus longtemps aux dispositions rigoureuses d'un Code civil qui avait méconnu le rôle essentiellement humain de l'adoption. Il fallait au plus tôt la mettre en mesure de rendre les services qu'on attendait d'elle.

## § 2. — *Evolution postérieure au Code civil.*

Dès avant la fin de la guerre (1916), des propositions de loi, concernant surtout le sort des orphelins de guerre, affluèrent. En 1920, la Société d'Etudes législatives, réunissant d'éminents juristes désireux de réaliser une réforme plus générale de l'adoption, entreprit

de mettre à profit les diverses propositions qui lui avaient été soumises. Elle tint plusieurs séances, au cours desquelles chacune des modifications envisagées fut l'objet d'une discussion serrée, souvent même passionnée. En partie inspiré par l'exemple des législations étrangères qui, pour la plupart, ignoraient les rigueurs de notre Code, le projet élaboré par la Société d'Etudes législatives fut adopté presque intégralement par la Commission du Sénat, et se trouve reproduit, à peine retouché, dans la loi du 19 juin 1923 qui bouleversa l'ancien titre VIII relatif à l'adoption et à la tutelle officielle. Le détail des modifications apportées en 1923 sera exposé au cours des chapitres suivants, puisque, complété par le décret-loi de 1939, il constitue encore la physionomie actuelle de l'adoption. Contentons-nous donc ici de signaler les grands traits de la réforme de 1923 :

A) *Quant au fond :*

1° Du 19 juin 1923 date l'introduction dans notre droit de l'adoption des mineurs; M. Guibal, dans son rapport à la Chambre, le soulignait expressément : « Là est aujourd'hui la principale réforme à ce point capitale que si elle n'est pas favorablement accueillie, l'ensemble de la proposition de loi deviendrait à peu près inutile ». Aussi la plupart des retouches sont-elles relatives aux règles spéciales nécessitées par cette adoption nouvelle, quant à l'autorisation des parents, à l'intervention personnelle du mineur arrivé à l'âge de discernement, et surtout quant aux effets qu'elle devait entraîner. Premiers signes d'un retour aux principes anciens : l'adoptant se voit transférer les droits de puissance paternelle sur la personne de l'adopté. Cette disposition, bien nette dans l'esprit des auteurs de la loi devait, d'ailleurs, faute de termes précis, être la source d'une grave controverse doctrinale, à laquelle le décret-loi récent est venu mettre un terme.

2° L'adoption devient une institution révocable, sur intervention de justice et pour des causes très graves.

3° Suppression des formes secondaires admises par

le Code civil. La tutelle officieuse et l'adoption testamentaire ont perdu leur raison d'être, puisque l'adoption des mineurs est désormais permise. L'adoption rémunératoire disparaît également, bien qu'aucune déclaration expresse n'ait été faite à son sujet, lors des travaux préparatoires. Il suffit, depuis 1923, que l'adoption réponde à une condition générale : existence de justes motifs et d'avantages pour l'adopté, condition dont le tribunal est seul juge.

B) *Quant à la forme :*

Les modifications, dans ce domaine, tendent vers un double but : rendre la procédure plus rapide, en la simplifiant (suppression de l'homologation par la cour d'appel), éviter que l'adoption ne soit qu'une institution à l'usage des classes riches, en diminuant les frais qu'elle entraîne (publicité simplifiée et transcription plus efficace).

Si la physionomie générale de l'adoption, institution à base contractuelle, demeurerait celle conçue par le Code civil, l'adoption subissait, quant au reste, une modification profonde. Le résultat ne devait pas longtemps se faire attendre : dès 1924, indiscutable hommage à l'œuvre accomplie, le nombre annuel des adoptions s'élève considérablement (jusqu'à 1.700), et n'a, depuis, cessé de s'accroître .

Pourtant, très vite, on s'aperçut que la loi 1923 comportait une lacune grave, lacune dénoncée par M. Rouast, dans son commentaire de la loi de 1923 au *Dalloz* 1923 (4-259).

La plupart des adoptions faites depuis la réforme concernent des enfants mineurs : or, ces enfants ne sont pas toujours forcément dénués de ressources propres, comme semblent le supposer les textes votés, qui ne portent pas trace de la gestion des biens des mineurs adoptés. Supposons même qu'il s'agisse d'un enfant pauvre ; il se peut, qu'adopté par deux époux, l'un d'eux vienne à mourir avant la majorité de l'enfant : voilà alors ce dernier pourvu d'un patrimoine. De quelle façon ce patrimoine sera-t-il géré durant sa minorité ?

Telle est la question qui ne devait pas manquer de se poser et dont on cherche en vain la réponse dans les textes anciens. La Société d'Etudes législatives, lors de ses discussions, n'avait pas ignoré ce problème, mais le législateur de 1923, trop respectueux du projet qui lui fut soumis, eut le tort de ne pas résoudre certains points discutés et dont la solution ne figurait pas au nombre des articles arrêtés.

Aussi, dès le 11 mars 1924, M. René Lafarge, député, déposait sur le bureau de la Chambre une proposition de loi tendant à décider que l'adoptant serait désormais chargé de l'administration légale des biens de l'adopté. S'il venait à mourir, le survivant des père et mère adoptifs devenait tuteur légal et il devait lui être nommé un subrogé tuteur. En cas de décès des deux époux, il y avait lieu à tutelle dative.

D'autre part, M. Rouast le signalait dès 1923, la révocation, introduite comme conséquence logique d'un acte auquel l'une des parties n'était souvent pas en mesure de consentir personnellement, avait fait l'objet d'une réglementation trop hâtive. La question resta longtemps plus théorique que pratique. C'est seulement vers 1930-31 que son imperfection devait se traduire de façon fâcheuse. A cette date, plusieurs jugements intervinrent prouvant que le maintien de l'art. 370, tel qu'il avait été conçu en 1923, ne se justifiait plus. La révocation, loin de protéger les droits des adoptés mineurs, s'était révélée comme un moyen commode, pour l'adoptant, d'échapper à des responsabilités dont il avait librement accepté la charge.

Autre question qui restait encore à résoudre : un adoptant a fait les formalités nécessaires pour adopter un enfant. Il meurt avant qu'intervienne le jugement d'homologation. Ce jugement va-t-il rétroagir ? La loi 1923 décide que « l'adoption ne produit d'effet qu'à partir du jugement » (368). Mais, alors, la succession de l'adoptant échappe à l'adopté, puisqu'il n'est encore rien par rapport à l'adoptant lorsque s'ouvre la succes-

sion de ce dernier. Le 23 février 1928, MM. Vallier et Milan, sénateurs, déposèrent sur le bureau du Sénat une proposition de loi sur l'adoption posthume, tendant à compléter l'art. 369 du Code civil. Elle était ainsi conçue : « L'adoption posthume produit ses effets entre les parties, à la veille du décès de l'adoptant ».

La loi du 19 juin 1923, sans que cela vienne en rien amoindrir son succès certain, nécessitait une mise au point. Critiques et demandes de réformes décidèrent, en 1930-31, la Société d'Etudes législatives à se réunir à nouveau dans le but de leur donner satisfaction. Les textes arrêtés par la Commission chargée de cette étude furent présentés au Sénat, en 1932, dans une proposition de loi de M. Leredu, sénateur et, dans sa séance du 21 juin 1934, le Sénat adoptait la proposition Leredu, rapportée par M. Henry Bourdeaux.

Même procédé législatif que celui innové en 1923 : une assemblée de juristes prépare la réforme.

Il s'agissait ici simplement de combler les lacunes laissées par la loi de 1923. La Société d'Etudes législatives aurait pu borner à cela ses travaux ; mais, avec le nouvel essor qui avait suivi la suppression de l'ancien titre VIII du Code civil, l'adoption s'était orientée vers un esprit nouveau, que ni l'adoption romaine, ni celle du Code civil n'avait pressenti. Alors qu'en droit romain c'est d'abord l'intérêt de l'adoptant ou de l'Etat qui importe, alors que, dans le Code civil, c'est encore, soit l'intérêt d'un adoptant, désireux de parer à l'absence d'héritier en ligne directe, soit son intention de s'attacher tel être qu'il affectionne particulièrement, aujourd'hui nous sommes en présence d'une institution humaine et sociale, soucieuse avant tout de contribuer, dans la mesure du possible, à adoucir le sort de l'enfance malheureuse.

N'oublions pas que c'est l'honneur de la III<sup>e</sup> République d'avoir entrepris et mené à bien l'organisation d'une assistance nationale, et que, de son côté, la bienfaisance privée ne mérite pas moins d'éloges. A une époque où l'on s'ingénie à secourir, par tous les moyens,

la détresse des moins favorisés de l'existence, on ne pouvait rester indifférent à l'aide précieuse qu'apporterait une adoption bien comprise. Sans doute certains adversaires ont-ils pu se récrier : en ces temps troublés où l'on dénonce le péril si grave d'une dénatalité sans cesse croissante, pourquoi tant de bruit autour d'une institution qui risque de détourner encore du mariage ? La vérité, c'est que, tout au contraire, en favorisant l'adoption, on fait, comme le dit si justement M. le conseiller J. Dumas, « œuvre de vie ». Les foyers sans les ménages féconds ? Qu'aurait donné ce petit être livré à son triste destin ? Il suffit, hélas ! de regarder autour de soi, ou d'entendre parler de sa tâche quotidienne une de ces assistantes sociales qui pénètrent journellement dans des milieux corrompus où, la misère aidant, les tares physiques et morales se perpétuent de génération en génération, s'aggravant sans cesse, au point de n'être plus en mesure d'être relevées ou secourues. Non seulement l'adoptant sauve un enfant des déchéances qui le menaçaient, mais encore il le prépare à fonder toute une génération de foyers sains et heureux.

Là nous touchons au rôle social de l'adoption : c'est enfants qui, accueillant un pauvre être abandonné, lui assurent une jeunesse saine et choyée, n'auront-ils pas, eux aussi, payé largement leur tribut, au même titre que pour développer ce rôle que des œuvres protectrices de l'enfance se sont donné pour tâche de faciliter les adoptions. Ces œuvres sont, de nos jours, très nombreuses (1).

---

(1) Citons les principales : *L'adoption française*, reconnue d'utilité publique, 42-44, rue Pasquier (M<sup>h</sup>e Riembault).

La *Maison des enfants*, reconnue d'utilité publique, siège social à Levallois-Perret, 61, rue Anatole-France; adopte pour la vie entière des enfants sans famille et recommande les enfants sans mère aux mères sans enfants. Les enfants adoptifs sont groupés, par petites familles, à Soisy-s.-Montmorency, Saint-Germain-en-Laye, Nîmes et Le Gault-la-Forêt (Marne).

La *Fondation d'Heuqueville*, 81-85, boulevard Montmorency (xvi<sup>e</sup>). (But : pratique de l'adoption. Centre d'études. Pouponnière modèle. Sections régionales avec déléguées enquêteuses. Service de placement et de procédure.)

Leurs façons de procéder ne diffèrent que sur des points de détail. Elles recueillent des petits abandonnés et les élèvent à leurs frais dans des conditions d'hygiène et de moralité parfaites, puis elles s'efforcent de les faire adopter par une famille sans enfants, présentant toute garantie morale et une certaine aisance pécuniaire. Une fois qu'elle a confié ainsi un enfant, loin de s'en désintéresser désormais, l'œuvre continue de veiller discrètement sur la façon dont la famille adoptive remplit son rôle, prête à intervenir si l'enfant n'est pas heureux.

Le gros danger de cette « adoption de charité » réside dans les tares héréditaires qui risquent de peser sur un enfant au passé incertain; aussi, le premier soin de ces œuvres, lorsqu'elles reçoivent un enfant, est de faire une enquête sérieuse sur le milieu dont l'enfant est issu. Certaines mêmes, comme la « Fondation d'Heuqueville », dirigée par le D<sup>r</sup> d'Heuqueville, possèdent un Centre de Recherches héréditaires où plusieurs médecins collaborent. Le but de ce centre est de remonter le plus loin possible dans la famille de chaque enfant, en s'efforçant de dépister les tares existantes et d'y porter remède. Si l'enfant est trop gravement atteint, on se contente de le soigner le mieux possible, sans le donner en adoption. Ainsi, ceux qui adoptent sont-ils certains de recevoir un enfant parfaitement sain et normal, sans avoir à redouter d'éventuels désagréments.

---

*L'Adoption mixte*, œuvre de la Chaussée-du-Maine, 146, boulevard Saint-Germain (prend les enfants à partir de 2 ans).

*L'Entraide des femmes françaises*, 12, rue Clément-Marot (viii<sup>e</sup>) (permanence, 8, rue de Prony). Un abri temporaire reçoit temporairement les enfants recueillis avant leur adoption.

*La Maison de Béthanie*, reconnue d'utilité publique (pour les filles).

*La petite famille*, direction catholique, M<sup>lle</sup> Allard, 1, rue Langlois, Vitry (prend les fillettes au berceau, de la naissance à 6 mois, sans aucun parent. Gratuité. L'œuvre est autorisée à adopter légalement. Elle est dirigée par quatre ou cinq associées. Les enfants vivent la vie de famille, les associées leur tenant lieu de mère et les suivant gratuitement toute leur vie).

*La Cause*, association protestante à Carrières-s.-Poissy (S.-et-O.). Bureau, 25, quai des Grands-Augustins.

Les statistiques faites par les médecins, relativement au nombre annuel des adoptions réalisées par la Fondation, prouvent que, depuis la création de ce centre, celui-ci s'est considérablement élevé. Quoiqu'il en soit, chacune de ces œuvres compte chaque année, à son actif, un nombre accru d'adoptions qui témoigne en faveur de leur bienfaisante utilité.

La présence pleinement justifiée, parmi les membres de la Commission à la Société d'Études législatives, de deux représentants de ces œuvres, M<sup>me</sup> Riembault, présidente de l'« Adoption française », et surtout M. Jacques Dumas, conseiller à la Cour de cassation, président de l'œuvre « La Maison des Enfants », allait entraîner les discussions bien en dehors du domaine des lacunes de la loi de 1923. Ils firent valoir combien la persistance des liens de parenté avec la famille d'origine, souvent peu recommandable, de l'enfant, présentait de dangers et décourageait souvent de futurs adoptants. Aussi, le rapporteur de la Commission, M. Edouard Lévy, le dit expressément : « Notre préoccupation a été d'extraire l'enfant de sa famille d'origine, pour empêcher que, soit au décès de l'adoptant, soit à la mort de l'adopté, la famille naturelle se présente pour élever des contestations ou qu'il se produise des interventions de parents indignes pour se faire donner quelques subsides par l'adoptant. Séparer l'enfant de sa famille, la lui laisser ignorer, tel a été notre but ».

Cette prétention allait rencontrer de sérieux adversaires, qui n'admirent pas qu'on puisse supprimer des liens du sang. L'accord fut très difficile et les discussions, acharnées; car, dans ce domaine de l'adoption, plus qu'ailleurs, il importait d'établir des règles de droit bien nettes, sans contestations possibles. Nous sommes ici en matière gracieuse : on ne doit compter, ni sur l'interprétation de la Cour d'appel, ni sur celle de la Cour de cassation, et les jugements rendus ne sont pas motivés.

Après cinq années d'oubli depuis son vote par le Sénat, la proposition Leredu devait enfin, en 1939, être

définitivement consacrée, incorporée aux dispositions du Code de la Famille. Le législateur de 1939 n'a cependant pas jugé bon de reprendre certaines conclusions adoptées par le Sénat; on peut le regretter. Désireux d'assimiler le plus complètement possible l'enfant adopté à l'enfant légitime, il a non seulement permis que, dans certains cas, l'enfant soit complètement détaché de sa famille d'origine, mais a créé une nouvelle forme d'adoption qui, ressuscitant l'adoption romaine, intègre l'adopté dans la famille de l'adoptant.

Désormais l'adoption, suivant que ses effets sont plus ou moins forts, se trouve transformée en une institution à trois branches :

1° L'adoption telle qu'elle fut conçue par les rédacteurs du Code civil : l'enfant est lié à l'adoptant, mais reste dans sa famille naturelle;

2° L'adoption qui rompt les liens unissant l'enfant à sa famille d'origine : l'unique lien de parenté de l'enfant est celui qui le rattache à l'adoptant;

3° La légitimation adoptive, qui fait entrer l'enfant dans la famille de l'adoptant. Nous verrons que cette dernière branche comporte elle-même des degrés divers.

Ajoutons encore que, pour insérer les dispositions relatives à cette institution nouvelle, les rédacteurs du décret-loi ont dû changer la numérotation des articles modifiés ou conservés et qu'il en résulte une certaine complication. Pour éviter toute confusion, nous nous référerons uniquement aux nouveaux textes, et préciserons seulement qu'il s'agit des anciens lorsqu'il sera nécessaire de s'y reporter.

Survenue au lendemain de sa publication, la guerre de 1939-40, et le lamentable exode qui l'a clôturée, devaient donner à cette réforme un renouveau d'actualité. Ces derniers mois, plus que jamais, on fit appel à l'adoption, et tant il est vrai que de toutes les périodes d'épreuve jaillit un élan de solidarité, les demandes d'adoptions présentées à la Direction de la Famille furent si nombreuses que, dépassant la quantité d'enfants à secourir, elles ne purent toutes être satisfaites.

N'est-ce pas là une constatation bien réconfortante qui suffit à justifier le choix de ce sujet? Quelle résurrection réalisée en peu de temps! si l'on songe qu'en 1911, M. Dejob, désireux de retracer les phases du rétablissement de l'adoption en France, devait commencer par s'excuser en ces termes : « Tout d'abord excusons-nous d'avoir choisi semblable sujet. L'adoption est aujourd'hui une institution morte : les chiffres donnés à la fin de cette étude en font foi ».

Ajoutons, pour clore cette longue évolution, que ce développement de l'adoption n'est pas un phénomène purement français. Parmi les rares législations qui ignoraient encore l'adoption, certaines l'ont consacrée au cours de ces dernières années. En Finlande, une loi de 1925 l'introduisit; en Tchécoslovaquie, c'est une loi de 1928. En Angleterre, le Children Act de 1926 n'autorise que l'adoption des mineurs. En Belgique où, jusqu'ici, s'appliquent les dispositions de notre Code civil, un mouvement doctrinal prépare une extension prochaine de la loi. Les seuls pays du monde où elle demeure encore étrangère sont : l'Argentine, le Chili, la République de Costa-Rica, celle de l'Equateur, Haïti, Nicaragua, les Pays-Bas, le Portugal et la République de San-Salvador.

## PREMIERE PARTIE

### L'ADOPTION, MODIFIEE PAR LE DECRET-LOI DU 29 JUILLET 1939

#### CHAPITRE PREMIER

#### CONDITIONS ET PROCEDURE DE L'ADOPTION

##### SECTION PREMIERE

##### *Les conditions*

Les modifications de la loi du 19 juin 1923, concernant les conditions nécessaires à l'adoption, furent l'objet d'une approbation unanime. Le décret-loi de 1939 s'est contenté de simples retouches concernant l'âge requis et de quelques précisions relatives aux consentements indispensables pour autoriser l'adoption des mineurs.

##### *1° Conditions inchangées*

Rappelons brièvement les dispositions anciennes. Le droit d'adopter et d'être adopté est ouvert, très largement, à toute personne, quel que soit son sexe et son état, célibataire ou marié. Aucune condition spéciale de capacité n'est requise. Cependant, l'adoption, institution à base contractuelle, reste soumise aux règles s'appliquant aux consentements. Toute personne peut en adopter une autre, quels que soient les liens qui existent entre elles, liens de famille ou de tutelle : le cas

de l'adoption par le tuteur fut prévu au cours des travaux préparatoires de la Société d'Etudes législatives. On fit alors observer (1) qu'il serait peut-être prudent d'exiger du tuteur, à l'exemple de certaines législations étrangères (C. italien, C. allemand), une reddition de comptes antérieure à l'adoption. Dans la crainte d'alourdir le texte, on renonça à imposer cette obligation, et il fut bien entendu que le conseil de famille devrait veiller à ce que l'adoption ne permette pas au tuteur d'esquiver cette reddition de comptes. Mais le principe même de l'adoption ne fut pas mis en doute.

Depuis la loi de 1923, la jurisprudence s'est fixée en ce sens, que le tuteur peut adopter son pupille, lorsqu'il en résulte des avantages pour ce dernier et que l'adoption se recommande de justes motifs (Versailles, 16 oct. 1923). Dans cette espèce, le tribunal civil, alors conseil de famille de l'enfant naturel, dut nommer un tuteur *ad hoc*, chargé de représenter l'enfant dans l'affaire, depuis l'établissement de l'acte d'adoption jusqu'à la transcription du jugement d'homologation (1). M. Rouast, dans sa note, fait remarquer que si l'existence de ce tuteur s'impose, pour la passation de l'acte, tant que l'adopté n'a pas atteint l'âge de 16 ans, son rôle devient secondaire, lorsque le mineur est en âge d'intervenir lui-même; le tuteur *ad hoc* n'est plus alors qu'un mandataire du tribunal chargé de transmettre l'autorisation donnée par celui-ci comme conseil de famille.

Dans tous les cas, pour aborder un problème que nous retrouverons dans les effets, il n'est pas douteux que le tuteur conserve la tutelle après l'adoption (Trib. Pas-de-Calais, 26 mars 1927 : D. 29, 2, 87).

Bien que la loi de 1923 n'ait pas tranché expressément la question de l'adoption des enfants naturels, celle-ci ne fait plus aucun doute : l'art. 349 en fait état, et la jurisprudence, après un revirement célèbre, n'a pas

---

(1) Déclaration de MM. TISSIER et Edouard LÉVY. *Bull. Société d'Et. lég.*, 1920.

(1) Versailles, 16 octobre 1923 : D. 1924, 2, 161, note M. ROUAST - *Gaz. des Tribunaux*, 7 mars 1924, note Ed. LÉVY.

varié depuis plus d'un demi-siècle (Cass. civ., 1<sup>re</sup> avril 1846 : D. 46, 1, 81). Si longtemps on en a douté, c'est qu'on redoutait de donner aux parents naturels un moyen d'effacer les vices d'une naissance irrégulière, sans recourir au mariage, voie normale de la légitimation. Mais les incapacités sont de droit strict et l'absence de texte déclarant l'enfant naturel incapable d'être adopté par ses père et mère naturels fut l'argument décisif qui emporta la solution de la Cour de cassation.

La seule limite existante à la liberté très grande d'adopter, concerne l'interdiction d'être adopté par plusieurs personnes à la fois (346, al. 1<sup>re</sup>). Cette règle subsiste-t-elle, même après le décès du premier adoptant ? La majorité de la doctrine l'admet. Pourtant M. Edouard Lévy soutient le contraire.

Cette limite, d'ailleurs, comporte une exception importante au profit du conjoint de l'adoptant (346, alinéa 1<sup>er</sup>). L'adoption par deux époux est possible ; elle est tout à fait souhaitable, puisqu'elle réalise plus fidèlement une imitation de la famille légitime. L'art. 346, al. 2, précise que si l'adoptant ou l'adopté sont mariés, leur conjoint est appelé à consentir à l'adoption. Dans deux hypothèses, ce consentement ne sera plus nécessaire : 1<sup>o</sup> si le conjoint est dans l'impossibilité de manifester sa volonté ; 2<sup>o</sup> s'il y a séparation de corps entre les époux.

Deux conditions de validité n'ont pas subi de retouches en 1939.

A) L'une concerne l'acte d'adoption : existence de justes motifs et d'avantages pour l'adopté (343). Introduite par la loi de 1923, elle confère au tribunal, chargé d'homologuer, un pouvoir discrétionnaire d'appréciation sur l'opportunité de l'adoption. C'est lui qui, réuni en Chambre du Conseil, veillera à ce que l'adoption soit bien conforme aux prescriptions légales (361, al. 2<sup>o</sup>). Plus exigeant, on s'en souvient, le Code civil demandait à l'adoptant d'avoir fourni des soins et des secours ininterrompus pendant 6 ans de la minorité de l'adopté

(345 anc.). Les deux conditions exigées depuis 1923 ne se confondent pas : une adoption peut se trouver justifiée, parce que des liens d'affection unissaient, par exemple, l'adoptant aux parents décédés du mineur et n'être pas avantageuse pour ce dernier, si l'adoptant, en dépit de ses intentions généreuses, appartient à un milieu pauvre ou se livre à des activités louches prohibées par la morale. Inversement, une adoption pourra présenter des avantages pécuniaires ou honorifiques pour l'adopté, sans présenter ces justes motifs requis par la loi de 1923. L'art. 355 anc. exigeait formellement une bonne réputation chez l'adoptant. Il est bien certain que cette condition sous-entendue est indispensable.

Dans notre droit, plus que jamais, l'adoption est une institution organisée dans l'intérêt de l'adopté. C'est au tribunal qu'il appartient de s'assurer que ce but exclusif de l'adoption est bien respecté.

B) L'autre condition de validité est relative à l'adoptant : ce dernier, pour adopter valablement, ne doit avoir, à l'époque de l'adoption, ni enfants, ni descendants légitimes (344). On a voulu préserver les droits de la famille légitime, et la seule présence de descendants légitimes serait un obstacle. Cependant là s'arrête cette interdiction, elle ne joue plus en présence d'enfants naturels ou de descendants naturels d'enfants légitimes : c'est une nouvelle marque de la défaveur dont le législateur entoure la filiation naturelle. Jusqu'ici, l'existence d'enfants adoptifs ou de descendants de ces enfants n'était pas considérée comme faisant obstacle à de nouvelles adoptions. L'article 354-3°, sur les prohibitions du mariage, implique encore cette solution. Cependant l'assimilation presque totale de l'enfant adopté à l'enfant légitime devrait logiquement entraîner la prohibition des adoptions successives, par l'application de l'article 344. Certaines législations ont précisé cette hypothèse : c'est ainsi que le Code autrichien (183) déclare seules possibles les adoptions simultanées, afin d'éviter toute contradiction.

La présence d'un enfant légitime simplement conçu

suffira à empêcher l'adoption puisque, dans notre droit, le principe « *Infans conceptus pro nato habetur, quoties de commodis ejus agitur* » est de rigueur. Par contre, la survenance d'un enfant légitime, postérieurement à l'adoption, n'atteint pas sa validité : l'article 354 le confirme en interdisant le mariage entre l'adopté et « les enfants qui pourraient survenir à l'adoptant ».

Au cours de ces derniers mois, où l'on dut faire des appels pressants à l'adoption, cette clause, inscrite à l'article 344 sembla particulièrement gênante. Sans elle, une famille disposant d'une certaine fortune pourrait adopter un enfant, sans léser ses héritiers; de braves gens pourraient élever un enfant et lui donner la possibilité de travailler, sans rien enlever à leur fils. Souvent, au contraire, un enfant unique aurait tout à gagner de la présence à ses côtés d'un frère ou d'une sœur d'adoption. Aussi un projet fut-il déposé à la Direction de la famille, demandant la possibilité d'adopter pour les parents d'un enfant unique, et dont la stérilité serait considérée comme définitive à l'avenir. Mais il semble bien que cette suggestion ait peu de chances d'aboutir, car elle constitue une atteinte très grave à la famille légitime, en dépossédant d'une partie de ses droits l'enfant né du sang au profit d'un étranger. On craint que l'enfant adoptif soit mal accueilli de son frère légitime, assez grand pour comparer la situation qu'il avait chez lui avant l'adoption et celle qui lui est faite désormais; on craint aussi que cette mesure ne permette de tourner la loi, en offrant par exemple au père le moyen d'adopter ses enfants adultérins. Nous ne partageons pas cette façon de voir; il est dommage de condamner les gens, qui n'ont eu qu'un enfant, à renoncer à leur désir d'élever une nombreuse famille, lorsque leurs moyens le leur permettent. Les reproches que l'on adresse à cette proposition valent-ils qu'on la repousse? L'adoption des enfants naturels ne présentait-elle pas aussi des dangers? Quant au prétendu accueil que l'enfant légitime réservera à son frère d'adoption? Sans doute les parents qui auront élevé leurs enfants dans

de tels sentiments d'égoïsme ne seront pas ceux qui songeront à user de cette faculté.

## *2° Conditions modifiées*

A) *Condition d'âge.* — 1° La limite posée par la loi du 19 juin 1923 demeure la même : l'adoptant doit être âgé d'au moins 40 ans. On pense qu'arrivé à cet âge, la survenance d'enfants légitimes est devenue suffisamment improbable pour permettre l'adoption. A vrai dire, si l'adoptant est du sexe masculin, ce calcul ne correspond à rien de réel. D'autre part reculer cette possibilité de paternité fictive jusqu'à l'âge de 50 ans, comme dans le Code civil, c'était risquer de décourager les gens désireux de s'attacher un très jeune enfant, ou exposer celui-ci à la faiblesse de parents trop âgés. La solution la plus conforme à la réalité aurait consisté à fixer un âge différent suivant le sexe du futur adoptant. Elle fit d'ailleurs l'objet de propositions à la Société d'Etudes législatives, mais la majorité des législations étrangères ne faisaient aucune différence sur ce point; l'idée fut rejetée.

2° L'adoptant doit avoir quinze ans de plus que l'adopté, ceci afin de rendre l'adoption plus conforme à la nature.

Ici le décret-loi du 29 juillet 1939 apporte une double exception :

a) Désireux de faciliter, en cas de remariage, l'adoption faite par le deuxième conjoint des enfants, on a remarqué que ces adoptions, fréquentes en pratique et souhaitables, risquaient souvent de se trouver paralysées par l'exigence des 15 ans de différence qui, fréquemment, n'existent pas entre le deuxième conjoint et les enfants du premier lit, surtout s'il s'agit du remariage du père.

b) D'autre part, cette différence d'âge, que, seules, motivent des raisons de vraisemblance, ne doit pas

constituer un obstacle infranchissable : elle pourra désormais être réduite par dispense du chef de l'Etat (344 *in fine*).

### B) *Consentements nécessaires à l'adoption du mineur*

A partir de l'âge de 16 ans, le mineur doit consentir personnellement à l'adoption.

Dès qu'un enfant a l'âge de discernement, il serait fâcheux qu'on procède contre son gré à une adoption le concernant (358).

Tant qu'il n'a pas atteint cet âge, il est remplacé, dans la passation de l'acte, par son représentant légal.

La loi du 19 juin 1923 exige que le père et la mère consentent l'un et l'autre à l'adoption de leur enfant mineur. Si l'un des deux y fait opposition, fut-ce la mère, l'adoption est irréalisable, contrairement à ce qui passe en matière de mariage où « le partage emporte consentement ».

Dans deux cas seulement, on se contentera exceptionnellement du consentement d'un seul des parents : 1° si l'un des deux est décédé; 2° si l'un des deux est dans l'impossibilité de manifester sa volonté. Lors des discussions à la Société d'Etudes législatives en 1920, il fut bien précisé que cette expression comprenait non seulement l'aliénation mentale, mais aussi l'absence au sens juridique du mot.

Lorsque les père et mère sont divorcés ou séparés de corps, la loi de 1923 déclarait suffisant le consentement de celui des parents qui a obtenu, à la fois, le jugement en sa faveur et la garde de l'enfant. La commission de 1920 s'était directement inspirée, pour cette solution, de l'article 152 relatif au divorce (L. du 21 juin 1907, abrogé par la loi du 17 juillet 1927) d'après lequel, en cas de dissentiment entre les époux au sujet du consentement au mariage, on se contentait du consentement de l'époux qui avait obtenu le divorce ou la séparation et qui avait la garde de l'enfant. Dans ce cas, il était nécessaire que l'autre parent reçoive une notification à

l'effet de constater le dissentiment (art. 148 ancien, abrogé par la loi du 2 février 1933). Devait-on aussi exiger cette notification, en matière d'adoption? La question fut discutée en 1920 et M. Edouard Lévy, rapporteur, d'affirmer : « Nous n'avons pas voulu introduire de nouveautés, nous avons employé les termes mêmes des articles 148 et 152 » (1).

Aucun doute n'était possible sur l'intention des auteurs de la loi. Et malgré les termes imprécis de l'article 348 anc., al. 2, la doctrine considérait cette notification indispensable (2). M. Rouast, dans son commentaire au *Dalloz*, 1923, l'avait fait observer « au cas où le consentement d'un des parents suffit, l'autre doit cependant être consulté ». Cependant une décision de la 1<sup>re</sup> Chambre du tribunal civil de la Seine du 15 octobre 1930 (1) vint révéler la nécessité de compléter l'al. 2 de l'article 348 anc. Ce jugement interprète le mot « suffit » en ce sens, qu'il n'est pas nécessaire même de consulter l'autre parent » ; alors qu'en réalité, il fallait le traduire par « prévaut ». Conséquence fâcheuse de cette interprétation : l'un des père et mère va se trouver ainsi déchu de la puissance paternelle, sans même avoir été avisé qu'un tiers se proposait d'adopter son enfant, alors qu'il aurait peut-être pu faire connaître au tribunal certains motifs connus de lui et qui rendaient cette adoption indésirable. Il fallait réparer ce malentendu et permettre la participation de celui des père et mère qui n'a pas la garde de l'enfant et le profit du divorce. C'est dans ce but que le décret-loi du 29 juillet 1939 est venu compléter l'al. 2 de l'article 348 anc. Désormais, l'acte d'adoption doit être signifié à l'autre parent, quand il n'a pas donné son consentement, et l'homologation de l'adoption ne pourra intervenir que trois mois après. Si, dans ce délai, ce parent a fait op-

---

(1) *Bull. Société d'Et. lég.*, 1920-1921, p. 110.

(2) PLANIOL, RIPERT et ROUAST, *Traité pratique de droit civil*, t. II, p. 864.

(1) *Adoption des mineurs*, B. par M. CLÉMENT M. : *La Loi*, 7 février 1931.

position au greffe du tribunal, celui-ci doit l'entendre avant de prononcer. C'est une obligation à laquelle le tribunal ne pourra se dérober et non une faculté (article 347, nouv. al.).

Si le divorce est prononcé aux torts des deux époux, le consentement des deux époux est nécessaire. Le décret-loi, pas plus que la loi de 1923, n'a précisé l'hypothèse dans laquelle la garde de l'enfant a été confiée au conjoint qui a les torts. En matière de mariage, l'article 152, al. 2, règle ce cas, mais ici, en matière d'adoption, la prépondérance du consentement paternel n'existe pas; il faudra donc encore exiger le consentement des deux parents (1).

Ce double consentement est également requis, si le mineur est un enfant naturel reconnu (349, al. 2 *a contrario*), quel que soit celui des parents qui l'ait reconnu le premier.

Si les père et mère sont décédés ou dans l'impossibilité de manifester leur volonté, l'autorisation sera donnée par le conseil de famille (349 nouv., al. 1).

On abandonne donc le parallèle avec les règles du mariage qui, dans ce cas, font appel aux ascendants (art. 150). S'ils sont déchus de la puissance paternelle, cette déchéance emporte la perte du droit de consentir à l'adoption (L. 24 juillet 1889, art. 1<sup>er</sup>, sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés); le conseil de famille, là encore, suppléera à l'autorisation des parents. L'art. 349, al. 2, précise que l'enfant naturel non reconnu, ou l'enfant naturel reconnu qui n'a ni père ni mère, ou dont les père et mère ne peuvent manifester leur volonté, devra se munir de l'autorisation de son conseil de famille. Le texte insiste, car le conseil de famille de ces enfants naturels était, jusqu'en 1939, le tribunal civil du lieu de leur résidence; or, le tribunal appelé à homologuer étant celui de la résidence de l'adoptant, c'était la plupart du temps le même tribunal qui autorisait et homologuait. Il aurait pu n'intervenir

---

(1) PLANIOL, RIPERT et ROUAST, op. déjà cité, t. II, n° 1023, p. 864.

qu'une fois, mais le texte exigeait au contraire qu'il remplisse son rôle de famille, avant d'être saisi de l'homologation. Cependant, si la tutelle de l'enfant n'était pas organisée, le tribunal pouvait, par un même jugement, organiser cette tutelle et donner son consentement à l'adoption (1). Ces difficultés ont cessé d'exister depuis le décret-loi du 29 juillet 1939. Les fonctions dévolues au conseil de famille sont désormais remplies à l'égard des enfants naturels, par le « conseil des tuelles » du canton de la naissance ou de la résidence de l'enfant.

Depuis que la loi du 19 juin 1923 a permis l'adoption des mineurs, bon nombre d'adoptions portent sur des orphelins abandonnés ou dont les parents ont été déchus de leurs droits, à la charge de l'Assistance publique. Tous les droits de puissance paternelle sur ces enfants sont délégués à l'Assistance publique, mais le tribunal, en vertu des articles 17 et 19 de la loi du 24 juillet 1889, peut en remettre l'exercice à une œuvre ou à un particulier à qui est confié l'enfant.

Au cours de ces dernières années, les adoptions faites par l'intermédiaire d'œuvres charitables se sont multipliées. Alors s'est posé, dans la pratique, ce problème que n'avait pas prévu la loi de 1923 : qui sera qualifié pour donner son consentement à l'adoption au nom de l'adopté mineur?

Le tribunal civil qui, jusqu'au décret-loi du 29 juillet 1939, était le conseil de famille des enfants naturels?

L'Assistance publique, à qui furent délégués les droits de puissance paternelle? ou l'œuvre qui a assumé la garde de l'enfant?

En l'absence de texte, les tribunaux ont eu à résoudre la question :

Le tribunal pour enfants du département de la Seine, saisi le 27 mars 1928 (*D.* 29, 2, 49, note SAVATIER) d'une demande d'autorisation d'une semblable adoption, s'est

---

(1) Trib. civ. de Riom, 3 avril 1924 : *Gaz. des Tribunaux*, 6 septembre 1924.

déclaré incompétent; le jugement, se fondant sur la délégation de puissance paternelle faite à l'Assistance publique, attribue ce rôle à la commission prévue par l'article 12 de la loi du 27 juin 1904, qui tient lieu de conseil de famille aux pupilles de l'Assistance publique; ceci, précise-t-il, même lorsque le jugement, déléguant la puissance paternelle à l'Assistance publique, a remis l'exercice de cette puissance à une personne ou à une œuvre, et bien que l'enfant ne soit pas l'objet d'une immatriculation administrative sur les registres de l'Assistance publique. M. Savatier, dans sa note au *Dalloz*, 1929 (1), tout en approuvant le tribunal de s'être déclaré incompétent, critique sa décision en ce qu'elle a désigné l'Assistance publique et non l'œuvre.

Quelques mois plus tard, un arrêt de la cour d'appel de Paris du 24 novembre 1929 (2) et un arrêt de la cour d'appel de Caen du 1<sup>er</sup> février 1933 (3), vinrent donner raison à M. Savatier, en décidant que le consentement à l'adoption d'un enfant naturel non reconnu, pupille de l'Assistance publique, confié par cette administration à une société de bienfaisance, devait être donné par le représentant de cette œuvre et non par l'Assistance publique. Dans l'arrêt de Caen, la cour, réformant un jugement du tribunal de Falaise (17 octobre 1932), qui avait annulé l'adoption, à défaut du consentement du conseil de famille spécial de l'Assistance publique a, au contraire, validé l'acte notarié d'adoption qui avait eu lieu, avec le consentement du représentant de la Société d'Entr'Aide des Femmes françaises, œuvre à qui l'exercice des droits de puissance paternelle sur le mineur avait été délégué par jugement du tribunal civil de la Seine (3 décembre 1930).

La Société d'Etudes législatives, sauf certaines exceptions, s'est inspirée, pour le consentement à l'adoption des mineurs, des règles posées par le Code civil

---

(1) *Dalloz*, 29, 2, 49, note SAVATIER.

(2) *Gaz. des Tribunaux*, 23 mars 1930, note Ed. LÉVY.

(3) *Journal des Notaires*, 1934, p. 1076.

pour le consentement au mariage. Or, il est fréquent de voir des œuvres donner leur consentement au mariage des mineurs qui leur sont confiés. M. Edouard Lévy, rapporteur, a relevé dans le « Formulaire général des actes de l'Etat civil », toute une série d'actes de mariage où le consentement émane du représentant d'une œuvre protectrice de l'enfance à laquelle avaient été confiés les mineurs. Cette considération justifiait la théorie de M. Savatier et de la cour d'appel de Paris. Cependant, ce n'est pas à cette solution que se range la Société d'Etudes législatives.

Après une longue discussion, elle donne la préférence au tribunal, chargé d'homologuer, principalement dans le but de simplifier la procédure, mais exige que l'œuvre ou le particulier consulté ait préalablement donné leur avis ; on a supposé que l'autorisation donnée par le tribunal aurait une valeur dont personne ne pourrait contester la légitimité. Cette solution fut approuvée des représentants des œuvres de la Commission et adoptée par le décret-loi du 29 juillet 1939.

## SECTION II

### *La procédure*

Dans ce domaine où l'œuvre de la loi de 1923 s'était révélée heureuse, le décret-loi de 1939 n'a apporté que des retouches de détail où l'on retrouve ce même souci de simplifier les conditions de forme, tout en renforçant leur efficacité : elles concernent le droit d'appel, la publicité du jugement d'adoption et, surtout, les pouvoirs du tribunal qui, par suite des réformes profondes subies par les effets, se trouvent prendre une importance accrue : c'est lui qui décidera si l'adopté mineur de 16 ans peut prendre le seul nom de l'adoptant, et s'il y a lieu de rompre tous les liens avec la famille d'origine. L'adoption posthume qui, dès 1928, avait fait l'ob-

jet d'une proposition de loi, voit ses effets reportés au jour du décès de l'adoptant. Un point, cependant, devait faire l'objet de vives discussions à la Société d'Etudes législatives : la tendance qui consistait à séparer le plus complètement possible l'enfant de sa famille d'origine devait logiquement conduire ses partisans à réclamer le secret de l'adoption. Elle s'est traduite par une modification de l'article 57 du Code civil (dernier al.), légèrement différente, d'ailleurs, de celle proposée par le projet Leredu et adoptée par le Sénat.

La procédure de l'adoption comprend trois phases :

- 1° Passation de l'acte d'homologation;
- 2° Le jugement d'homologation;
- 3° Les mesures de publicité.

### *1° Passation de l'acte d'adoption*

L'adoption, institution à base contractuelle, comporte tout naturellement comme acte initial de sa procédure la rédaction du contrat d'adoption. Ce contrat doit répondre aux conditions générales de validité de tous les contrats, auxquelles viennent s'ajouter celles qui sont propres à l'adoption. Depuis la loi de 1923, les intéressés ont le choix : ils peuvent, ou bien s'adresser, comme l'exigeait le Code civil, au juge de paix du domicile ou de la résidence de l'adoptant, ou bien aller devant le notaire compétent pour instrumenter au lieu où ils se trouvent. Un arrêt ancien de la Cour de cassation, rendu à propos de la tutelle officieuse (358) interdit à un jugement qui prononcerait une déchéance de puissance paternelle de constater par le même acte un contrat d'adoption (Ch. civile, 16 février 1924) (1).

Que comporte l'acte dressé par l'officier public? Il constate d'abord la volonté commune des parties de réa-

---

(1) D. 1924, 1, 21.

liser l'adoption, et contient ensuite les consentements requis à cet effet.

Si l'adopté mineur a atteint l'âge de 16 ans, il doit lui-même concourir personnellement à l'acte. S'il a moins de 16 ans, c'est son représentant légal qui agit en son lieu et place (art. 358). On peut se demander si les parties ne sont pas tenues de se présenter en personne devant l'officier public. Les termes de l'article 358, al. 1, « doivent se présenter devant... », etc., semblent formels; la représentation est spécialement prévue à l'al. 2 pour le mineur de moins de 16 ans. Pourtant la doctrine (1), se fondant sur l'état de choses ancien et sur l'absence de motifs sérieux exigeant la présence effective des intéressés, s'accorde à admettre la validité de la représentation par un mandataire muni d'une procuration donnée spécialement à cet effet devant l'un ou l'autre des officiers publics compétents.

Une déclaration expresse de l'acte d'adoption mentionnera le consentement des parents et époux; sinon, ce consentement pourra faire l'objet d'un acte authentique séparé passé devant le notaire ou le juge de paix du domicile ou de la résidence de l'intéressé (348). Rien n'est prévu lorsque l'autorisation émane du conseil de famille ou lorsque adoptant et adopté doivent être munis du consentement de leur conjoint. On en conclut que les règles de l'article 348 s'appliquent également dans ces cas-là.

Enfin l'article 359 (loi du 17 mai 1900) règle les formalités de l'adoption faite entre marins ou militaires servant hors de France (art. 93). L'acte est alors dressé par un fonctionnaire de l'Intendance ou du Commissariat. Celui-ci, dans le plus bref délai, doit en adresser une expédition au ministre de la Guerre ou de la Marine qui, lui-même, la transmettra au procureur de la République, et ce dernier saisira le tribunal du domicile de l'adoptant d'une demande d'homologation.

---

(1) PLANIOL, RIPERT et ROUAST, *Traité pratique de droit civil français*, t. II.

## 2° *Le jugement d'homologation*

Mais devant l'importance particulière de ce contrat qui va modifier totalement la filiation d'un individu, on ne saurait se contenter du caractère solennel qui s'attache à sa formation. Il faut de plus qu'il reçoive l'homologation de la justice (360, al. 1<sup>re</sup>). C'est l'avoué de la partie la plus diligente qui est chargé de saisir le tribunal du domicile de l'adoptant, en lui adressant une requête à laquelle il joint une expédition de l'acte d'adoption (360, al. 2).

Notons que cette obligation de recourir à un avoué pour faire rendre le jugement augmente considérablement les frais de procédure. Les honoraires de l'avoué s'élèvent généralement à une somme de l'ordre de 1.000 à 1.500 francs au moins. Aussi un texte est-il à l'étude qui chargerait le procureur de la République du soin de transmettre au tribunal l'acte d'adoption, puis de faire transcrire le jugement d'adoption, afin de se passer ainsi du ministère coûteux d'un avoué.

La deuxième partie des frais entraînés par l'adoption concerne les droits de timbre et d'enregistrement afférents à l'acte et au jugement d'adoption. L'art. 54 de la loi du 24 juillet 1904 en exonère les actes relatifs aux pupilles de l'Assistance publique. En revanche, les besoins de l'Etat se sont révélés incompatibles avec la nécessité de rendre l'adoption moins onéreuse, et l'article 107 du Code de la Famille (mod. les art. 340-341 du Code de l'Enregistrement) élève de 600 à 1.000 fr. le droit fixe d'enregistrement des jugements de première instance déclarant qu'il y a lieu à adoption, et de 1.200 à 2.000 fr. les droits d'enregistrement des arrêts des cours d'appel. Seules les décisions relatives à l'adoption de personnes ayant au moins 16 ans au jour du contrat subissent cette augmentation de droits. En dessous de cet âge, c'est le droit fixe ordinaire des jugements ou

arrêts qui sera perçu. Si l'on comprend cette mesure, s'appliquant aux jugements de divorce, elle paraît regrettable vis-à-vis d'une institution qu'on s'efforce de faciliter.

Le Code civil fixait en principe un délai de 10 jours, à dater de l'acte d'adoption, pour saisir le tribunal aux fins d'homologation. Actuellement, aucune limite de temps n'est imposée.

Le rôle du tribunal est triple :

1° S'assurer que toutes les conditions exigées par la loi sont bien remplies;

2° Vérifier l'existence de justes motifs et d'avantages au profit de l'adopté;

3° Depuis le décret-loi de 1939, rechercher s'il n'existe pas de motifs pouvant s'opposer à ce que le mineur de 16 ans prenne le seul nom de l'adoptant (361).

Le tribunal possède donc un pouvoir très étendu d'appréciation. Il est entièrement libre de juger et prononcera sans énoncer de motifs.

Cette procédure présente des traits qui la distinguent :

A) Elle est *gracieuse* : il n'y a pas de litige à trancher, comportant défendeur et plaignant, mais un accord à constater judiciairement. Le tribunal intervient ici comme représentant de la puissance publique.

B) Elle est *secrète* : c'est réuni en la Chambre du Conseil, que le tribunal procédera à son enquête (361).

C) Elle nécessite les conclusions du procureur de la République (362) qui doit, de son côté, grouper tous les renseignements possibles. Le jugement, prononcé à l'audience, comme un jugement ordinaire, ne comporte *pas de motifs* : il décide s'il y a, ou non, lieu à adoption. S'il consacre l'adoption, le tribunal, le cas échéant, devra statuer dans la même forme, sur le nom de l'adopté et sur la rupture des liens de parenté prévue à l'article 352 nouveau. Le dispositif du jugement, outre les mentions prescrites à l'article 858 C. procédure : lieu et date de naissance de l'adopté, prénoms, devra spécifier les noms, ancien et nouveau, de celui-ci (362, al. 2). Ce-

pendant, la règle, dispensant le jugement d'énoncer tout motif, comporte une exception si le tribunal se déclare incompétent (1). Il en est de même lorsque la demande d'adoption est rejetée pour irrégularité de date.

Cette décision du tribunal devait jadis être suivie d'un arrêt de la cour d'appel. Rejetant cette double homologation, la loi de 1923 a admis la faculté d'un droit d'appel. Le délai d'appel, qui était de deux mois, est réduit désormais à un mois, délai de droit commun depuis le décret-loi du 30 octobre 1935.

Si le jugement refuse de consacrer l'adoption, chacune des parties peut le déférer à la cour d'appel. Instruction et arrêt de la cour d'appel obéiront aux mêmes règles que devant le tribunal civil et l'arrêt devra contenir une mention spéciale relative au nom de l'adopté.

Si le jugement, au contraire, consacre l'adoption, les parties se voyaient jusqu'à maintenant refuser le droit d'interjeter appel, puisqu'elles s'étaient liées par l'acte d'adoption. Après de longues hésitations, les rédacteurs de 1923 avaient tout de même, dans ce cas, ouvert ce droit au ministère public, certains jugements risquant d'être rendus sur enquête insuffisante. Le décret-loi de 1939 maintient cette faculté et l'étend désormais aux parties « en ce qui concerne la partie du jugement qui fait grief à leur demande » ; le texte vise ici les demandes que peuvent présenter les parties relativement au nom de l'adopté et à la rupture des liens avec la famille d'origine. Extension justifiée, car un jugement d'homologation peut, tout en consacrant l'adoption, rejeter les demandes spéciales.

Le recours en cassation, introduit en 1923 pour mettre un terme à la controverse doctrinale et jurisprudentielle qui existait antérieurement à cette date, demeure ouvert aux parties, pour vice de forme, puisque les décisions ne sont pas motivées et seulement contre un arrêt de rejet, combinant ainsi les solutions admises par la

---

(1) Trib. civ. de la Seine, 8 février 1926 : *Gaz. Trib.*, 23 mars 1926, note Ed. Lévy.

Cour de cassation. C'est dire que le ministère public ne pourra jamais se pourvoir en cassation. L'arrêt d'admission consacrant un droit, les intéressés seront libres, par la suite, d'attaquer l'état de choses créé en demandant la nullité. Mais le jugement rendu sur une demande d'adoption étant un acte de juridiction gracieuse, ne comporte pas d'autres voies de recours que celles expressément prévues. Il ne peut, en particulier, faire l'objet de la tierce opposition (1).

Qu'arrivera-t-il si, au cours de la procédure, l'un des deux intéressés vient à mourir? Si c'est l'adopté, le projet d'adoption devient irréalisable; au contraire, la mort de l'adoptant ne le détruit pas obligatoirement. Il suffit que l'acte d'adoption ait été reçu et la requête à fin d'homologation présentée au tribunal, pour que la procédure puisse être valablement continuée. Mais ces conditions sont, toutes deux, indispensables. Avant 1923, la majorité de la doctrine soutenait qu'il n'était pas nécessaire que la procédure soit effectivement engagée. Depuis, une décision assez récente de la Cour de cassation a souligné comme une condition essentielle le fait que le tribunal soit saisi de la requête avant la mort de l'adoptant : la Chambre des requêtes a rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de la cour de Bordeaux (7 mars 1933), refusant d'homologuer une adoption dont la requête avait été présentée trop tardivement, c'est-à-dire postérieurement à la mort de l'adoptant (Requêtes, 17 juillet 1934 : *D. H.* 1934, p. 506).

Une difficulté restait à résoudre, que la loi de 1923 avait passée sous silence : une adoption, homologuée après la mort de l'adoptant, donnait-elle bien à l'adopté un droit à la succession de ce dernier? on pouvait en douter : en effet, l'article 365 décide que l'adoption ne produit ses effets entre adoptant et adopté qu'à partir du jugement d'homologation. Au jour de l'ouverture de la succession de l'adoptant, l'adopté n'est donc pas encore titulaire des droits que lui conférera son adop-

---

(1) Trib. Châteauroux, 1<sup>er</sup> mars 1926 : *D. H.*, 1926, 2, 30.

tion. Cette contradiction de textes avait été signalée à la Société d'Etudes législatives en 1921, et, malgré la remarque de M. Ambroise Colin, « qu'on ne conçoit pas l'adoption posthume s'il n'y a pas de droits de succession », on avait conclu à la nécessité de préciser la question (1). Mais le législateur de 1923 n'avait pas tenu compte de ces observations. C'est pourquoi, désireux de mettre un terme à cette incertitude, MM. Vallier et Milan déposèrent, le 23 février 1928, sur le bureau du Sénat, une proposition tendant à compléter l'article 369 ancien, ainsi conçue : « L'adoption posthume produit ses effets entre les parties à la veille du décès de l'adoptant ». Le projet Leredu avait reproduit cette proposition que l'on retrouve dans le décret-loi de 1939 sous une forme presque identique (art. 366, 1<sup>er</sup> al. *in fine*). « Dans ce cas, elle produit ses effets au moment du décès de l'adoptant ». Mais les héritiers de l'adoptant peuvent s'opposer à la continuation de la procédure s'ils croient l'adoption inadmissible; ils ont la faculté de remettre au procureur de la République tous mémoires et observations à ce sujet. La procédure n'acquiert pas par là un caractère contentieux.

### 3° *Les mesures de publicité*

L'acte initial de publicité consiste dans le prononcé à l'audience publique du jugement ou de l'arrêt qui admet l'adoption. La loi de 1923 exigeait ensuite une double publication (366 anc.); le jugement était affiché à la porte principale de l'auditoire du tribunal ou de la Cour et, de plus, il devait être inséré dans un journal d'annonces légales, publié au lieu du domicile de l'adoptant.

Le décret-loi de 1939 est venu apporter une double modification :

---

(1) *Bull. Société d'Etudes lég.*, 1921, p. 39. Déclaration de MM. TISIER et Ed. LÉVY.

1° En supprimant l'affichage qui, pratiquement, était inutile, car peu de gens s'amusaient à lire les affiches apposées à la porte du tribunal.

2° En décidant que seul un extrait serait publié dans le journal d'annonces légales, et non plus le jugement tout entier. C'est ainsi éviter aux parties des frais, en arrivant au but recherché. L'extrait devra contenir obligatoirement :

1° La date de la décision et la désignation du tribunal qui l'a rendue;

2° Le dispositif de la décision;

3° Le nom de l'avoué du demandeur (art. 364).

Aucune modification n'est apportée quant à la transcription du jugement sur les registres de l'état civil du lieu de naissance de l'adopté, imposée par le changement d'état de ce dernier. Conçue par le Code civil comme une condition de validité de l'adoption, sanctionnée par la nullité, elle n'est plus aujourd'hui que le moyen de rendre l'adoption opposable aux tiers. L'avoué qui a obtenu le jugement, ou l'une des parties intéressées, doit requérir, dans les trois mois, la transcription par une signification faite à l'officier d'état civil.

Si l'adopté est né à l'étranger, la transcription est faite sur les registres de la mairie du 1<sup>er</sup> arrondissement de Paris (364, al. 2 et 3). Une amende de 100 francs est prévue contre l'avoué qui, ayant obtenu le jugement, n'aurait pas fait opérer la transcription dans le délai prévu (364, al. 4). Mention est faite de l'adoption et du nouveau nom de l'adopté en marge de l'acte de naissance de ce dernier.

Or, les actes de l'état civil sont soumis à une publicité prévue à l'article 57 du Code civil : la copie conforme d'un acte de naissance n'est délivrée, sans formalités, qu'à un nombre limité d'intéressés et tout autre que ces personnes ne peut l'obtenir sans une autorisation spéciale. Mais, en revanche, tout requérant est libre de se procurer un extrait indiquant, sans autres renseignements, « l'année, le jour, l'heure et le lieu de naissance, le sexe de l'enfant et les prénoms qui lui ont été

donnés, les noms, prénoms, professions et domicile des père et mère », etc. (Art. 57, dernier alinéa). C'est contre cette dernière possibilité que s'élevèrent, à la Société d'Etudes législatives, les représentants des œuvres charitables.

La majorité des enfants que l'on adopte actuellement sont des enfants abandonnés. Il y aurait intérêt à éviter que leur famille d'origine puisse, un jour, avoir connaissance de l'adoption, car l'expérience a démontré que les recherches ainsi faites par elle se traduisaient toujours par de graves inconvénients pour l'adoptant, dès lors exposé aux réclamations et aux chantages. Il fallait donc empêcher que les parents puissent, en se reportant simplement à l'acte de naissance, être renseignés sur l'adoption qui s'y trouve mentionnée en marge. Aussi, le projet Leredu proposait-il d'ajouter à l'article 57 un alinéa supplémentaire visant le cas spécial de l'enfant adopté : l'extrait de son acte de naissance ne pourrait être délivré qu'à l'adoptant ou à ses héritiers, à l'adopté ou à ses descendants ou au procureur de la République. Toute autre personne ne pourrait l'obtenir que munie du consentement de l'adopté ou de son représentant légal.

Cette prétention des partisans d'une rupture totale avec la famille d'origine s'était d'ailleurs heurtée à de nombreuses critiques, et le rapporteur, M. Ed. Lévy, s'y montrait nettement hostile. Il s'éleva contre elle au nom de la publicité de l'adoption, que le Code civil avait multipliée à l'extrême en laissant libre cours à l'initiative de la cour d'appel, et qui, simplifiée par la loi de 1923, demeure encore indispensable; il mit ensuite en évidence la nécessité, pour les prêteurs de deniers, de pouvoir obtenir librement un extrait de l'acte de naissance d'autrui qui les renseignera sur la situation matrimoniale de leur emprunteur éventuel. Le débat fut animé, mais les partisans du secret de l'adoption surent si bien exposer les cas où l'admission de leur thèse aurait évité des conflits graves, souvent dou-

loureux, qu'ils finirent par convaincre la majorité des membres.

Le législateur de 1939 a tenu compte de ces discussions. Sans reprendre les termes de la proposition Leredu, il arrive à peu près au même résultat, en remaniant le dernier alinéa de l'article 57. Le début prévoit que les extraits des actes de naissance ne contiendront plus, en principe, que l'indication des nom, prénoms, date, heure et lieu de naissance de l'enfant et ne mentionneront pas les noms des parents. La délivrance des extraits précisant en outre les noms, prénoms, professions et domicile des père et mère sera désormais soumise aux mêmes conditions que celle d'une copie conforme. Une double dérogation est prévue lorsque les requérants seront les héritiers de l'enfant ou une administration publique.

Le décret-loi s'est attaché à satisfaire un désir commun à la majorité des adoptants : laisser l'adopté ignorer sa véritable origine. Il est bien difficile d'arriver à supprimer cette éventualité qui joue cependant comme un obstacle certain au développement de l'adoption. Le texte nouveau n'y arrive que partiellement : si les extraits ne contiennent plus, en principe, les noms des parents, l'enfant a toujours le droit de demander un extrait conforme de son acte de naissance. D'autre part, quand il se marie, il lui faut indiquer les noms de ses père et mère (art. 76 Code civil), par conséquent fournir une expédition de son acte de naissance contenant ces mentions (art. 70 Code civil). La plupart du temps, le vœu des adoptants sera réalisé tant que l'enfant ne songera pas à se marier. Pour aller plus loin, il faudrait faire table rase de la filiation de l'enfant légitime : c'est impossible puisqu'il continue à appartenir à sa famille d'origine. De même, pour les enfants naturels reconnus, puisque la loi impose à ces enfants certaines obligations vis-à-vis de leurs parents naturels. La question ne se poserait donc que pour les enfants naturels non reconnus, ceux qui sont nés de père et de mère inconnus ou considérés comme tels. Nous la

retrouverons en étudiant la légitimation adoptive, dont ces enfants peuvent faire l'objet.

A quel moment de la procédure l'adoption produit-elle ses effets? Le décret-loi maintient la distinction faite par la loi de 1923 entre les parties et les tiers, distinction semblable à celle qui existe en matière de divorce (loi du 16 juin 1919). Entre les parties, l'adoption produit ses effets à partir du jugement ou de l'arrêt d'homologation. Entre les tiers, c'est seulement à partir de la transcription. Cependant, la Société d'Etudes législatives, sur les instances de M. Rouast, avait décidé de supprimer cette distinction. M. Rouast fit en effet remarquer que, si elle s'impose en matière de divorce où les intérêts pécuniaires des époux sont en jeu, elle ne présente pas la même importance en ce qui concerne l'adoption. D'autre part, il insista sur le fait que cette distinction est fâcheuse, portant sur un acte qui touche à l'état des personnes... « Celui-ci est indivisible. Il est difficile de concevoir qu'on puisse être adopté vis-à-vis de l'adoptant sans l'être vis-à-vis des tiers. Des questions difficiles peuvent se poser à cet égard : par exemple, jusqu'à quel point les prohibitions au mariage qui résultent de l'adoption vont-elles jouer lorsque l'adoption n'est pas transcrite? » (*Bull. Société d'Etudes législatives*, 1931). Convaincue par ces arguments, la Société d'Etudes législatives avait arrêté un texte, reproduit dans la proposition Leredu, d'après lequel le jugement ou l'arrêt d'homologation serait, à l'égard de toutes personnes, le point de départ des effets de l'adoption. On peut regretter que le législateur de 1939 n'ait pas fait état de cette modification.

Il resterait à parler des cas possibles de nullité. Nous en traiterons au chapitre de la révocation.



## CHAPITRE II

### *LES EFFETS DE L'ADOPTION*

Trop respectueuse de l'ancien titre VIII du Code civil, la loi du 19 juin 1923 a à peine touché aux textes concernant les effets de l'adoption. Là fut sa principale lacune. Posant le principe, nouveau dans notre droit, de l'adoption des mineurs, le législateur de 1923 n'a pas jugé bon d'instituer des règles nouvelles pour cette adoption nouvelle, parce qu'en principe, l'adopté est pauvre, l'adoptant riche et que, de leur vivant, aucun problème d'ordre patrimonial ne semblait devoir se poser. Mais, très vite, il apparut que l'on s'était trompé. De toutes les raisons qui déterminèrent, en 1930, la Société d'Etudes législatives à réunir une nouvelle Commission de l'Adoption, la nécessité de réviser l'article 352 ancien semblait la plus pressante.

Deux préoccupations essentielles guidèrent le législateur de 1939 :

1° Le souci d'assimiler le plus étroitement possible l'enfant adopté à l'enfant légitime;

2° Le désir de réduire au minimum le contact avec sa famille d'origine.

Les diverses modifications confirment la nécessité d'établir des règles spéciales pour l'adoption des mineurs.

## SECTION PREMIÈRE

### *Transmission du nom (art. 350).*

A) La loi de 1923, reproduisant le principe posé par le Code civil, décide que le nom de l'adoptant s'ajoute au nom de l'adopté, sauf s'ils ont tous deux le même nom patronymique. Dans ce cas, aucune modification n'a lieu (351 anc., al. 1<sup>er</sup>).

Une seule exception, introduite par la loi du 13 février 1909, est admise lorsque l'adopté se trouve être un enfant naturel non reconnu : une clause expresse de l'acte d'adoption peut alors décider que le nom de l'adoptant lui sera conféré purement et simplement.

Jusqu'en 1923, l'application de cette règle ne suscitait aucun mécontentement de la part des intéressés. L'adopté était nécessairement majeur. Pendant 21 ans, parfois beaucoup plus, il avait porté un certain nom patronymique ; il ne pouvait être question de faire disparaître ce nom par l'adoption ; on y ajoutait celui de l'adoptant... Mais, depuis 1923, on adopte surtout de très jeunes enfants, avec le désir de leur voir tenir au foyer la place de l'enfant absent. La règle ne s'impose plus, elle n'est plus qu'une gêne. Le vœu général est de la voir disparaître et l'exception admise pour les enfants naturels non reconnus devenir le principe.

Ce vœu s'est fait d'autant plus ardent que doctrine et jurisprudence se montraient strictes en la matière ; affirmant à plusieurs reprises le caractère impératif de la règle du double-nom, elles en tiraient toute une série de conséquences importantes : les ascendants de l'adopté pouvaient intenter une action devant le tribunal civil contre l'adoptant pour le contraindre à révéler à

l'adopté la filiation véritable de ce dernier, l'adopté devant toujours être désigné sous un double nom (1).

L'addition du nom de l'adoptant au nom patronymique de l'adopté ne pouvait être considéré comme un préjudice moral pour les parents de l'adoptant, portant le même nom, et ceux-ci ne pouvaient s'opposer à cette addition (1).

L'inconvénient de doter parfois l'adopté d'un nom triple ou quadruple (au cas où adoptant et adopté avaient déjà un nom composé) ne pouvait être pris en considération pour éluder la règle, en dépit des complications gênantes résultant de son application.

Le décret-loi de 1939 ne supprime pas le principe posé par le Code civil ; celui-ci est reproduit, sans modifications : « L'adoption confère le nom de l'adoptant à l'adopté en l'ajoutant au nom propre de ce dernier. Si l'adoptant et l'adopté ont le même nom patronymique, aucune modification n'est apportée au nom de l'adopté » (Art. 350, al. 1<sup>er</sup>). Mais il étend à tous les adoptés de moins de 16 ans l'exception limitée par la loi de 1909 à l'enfant naturel non reconnu (350, al. 2).

« Si l'adopté est mineur de 16 ans au jour du contrat, l'adoption lui confère purement et simplement le nom de l'adoptant ». Le tribunal chargé d'homologuer jugera de l'opportunité de son application. Après enquête, et réuni en Chambre du Conseil, il examinera s'il existe des motifs pouvant s'opposer à l'attribution à l'adopté du seul nom de l'adoptant (art. 361).

L'art. 4 du projet Leredu envisageait une extension plus générale : il voulait appliquer le principe de la loi de 1909 à toutes les adoptions, quel que fût l'âge de l'adopté, à titre facultatif, réservant aux parties la faculté de se référer à l'ancien état de droit.

Le texte actuel semble satisfaisant. L'attribution du seul nom de l'adoptant ne se conçoit et ne présente au-

---

(1) C. Lyon (1<sup>re</sup> Chambre), 27 juin 1925 : *Gaz. Trib.*, 10 mars 1926 - D. 1926, 2, 129, note M. ROUAST.

(2) Trib. Châteauroux, 1<sup>er</sup> mars 1926 : *Gaz. Trib.*, 28 avril 1926.

cun inconvénient que s'il s'agit d'un très jeune enfant. L'âge limite de 16 ans, choisi par le décret, est celui où le mineur prend une certaine individualité juridique ; au delà de cet âge, nous retombons sous l'empire de l'al. 1<sup>er</sup>, avec toute la rigueur observée pour son application et les conséquences que la jurisprudence en tirait avant 1939.

B) Lorsque l'adoptante est une femme mariée ou veuve, quel nom attribuer à l'enfant ? La loi de 1923 n'avait pas précisé ce point. La règle posée, à l'al. 1<sup>er</sup> était impérative ; son application s'imposait encore dans ce cas, en l'absence de texte : l'adopté devait ajouter à son nom, non pas celui du mari de l'adoptante, mais bien le nom de jeune fille de celle-ci (1). Conséquence anormale et gênante. La femme mariée ou veuve qui adopte un enfant désire voir porter à cet enfant le nom sous lequel on la connaît depuis des années, c'est-à-dire celui de son mari et non pas son nom de jeune fille, souvent ignoré de son plus proche entourage. Cette solution était particulièrement surprenante, lorsqu'une femme se proposait d'adopter un enfant d'un premier lit du mari ou encore un enfant naturel de son époux défunt. Et pourtant aucun doute n'était possible. Le nom que la femme reçoit par mariage lui est attribué à titre personnel : elle n'est pas libre d'en disposer en faveur d'autrui, même avec le consentement du mari (2). Un jugement rectificatif s'imposait lorsque le jugement d'homologation ordonnait que l'adopté ajouterait à son propre nom celui du défunt mari, de même lorsqu'il prescrivait d'ajouter à la fois le nom du mari et celui de jeune fille de l'adoptante (3).

Le décret-loi de 1939 est venu satisfaire ces critiques. L'alinéa 3 de l'article 350 confère au tribunal, chargé d'homologuer, le pouvoir de décider, du consentement

---

(1) Trib. civ. Rhône, 9 décembre 1926 : *La Loi*, 8 mai 1927.

(2) Trib. civ. St-Gaudens, 15 décembre 1926 : *La Loi*, 2 mars 1927, note Ed. LÉVY. — Trib. civ. Dax, 31 mars 1927 : *La Loi*, 31 août 1927, note.

(3) Trib. civ. Dax, 31 mars 1927.

du mari de l'adoptante, que le nom de celui-ci sera conféré à l'adopté... « dans les conditions prévues aux précédents alinéas du présent article ». Si l'adopté a moins de 16 ans, il prend tout simplement le nom du mari de l'adoptante; s'il est plus âgé, il ajoute ce nom au sien propre. Si le mari est mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le tribunal apprécie souverainement, après avoir consulté les héritiers du mari ou ses successibles les plus proches dans l'ordre légal.

Si l'adopté portait le nom du mari, le tribunal devrait-il quand même consulter les héritiers avant de décider qu'aucune modification n'aura lieu? le texte semble l'impliquer.

C) L'adoption modifie le nom des enfants de l'adopté, qu'ils soient majeurs ou mineurs, nés avant ou après l'adoption. La loi de 1923, se rangeant à une décision ancienne de la Cour de cassation (Req., 10 novembre 1869) (1) a formulé cette solution en termes aussi généraux que possible : « Le lien de parenté résultant de l'adoption s'étend aux enfants légitimes de l'adopté » (Art. 353). Elle mit ainsi fin aux incertitudes de la doctrine qui distinguait suivant la date de naissance de ces enfants. Doit-on faire une exception pour les enfants naturels reconnus? Il ne le semble pas, puisqu'un lien de parenté existe entre l'enfant naturel et les ascendants de ses père et mère quant aux empêchements au mariage et à la transmission du nom (Note M. ROUAST : *D.* 1926, 2, 129).

Cependant, si l'adoption donne aux enfants de l'adopté le nom modifié de leur père, ce nouveau nom ne peut leur être imposé s'ils ne le revendiquent pas en justice, ou encore s'ils déclarent s'opposer en ce qui les concerne à la demande de changement de nom insérée dans la requête présentée aux fins d'homologation (2).

Les prénoms, en France, ne subissent aucune modifi-

---

(1) *D. P.* 1870, 1, 209.

(2) Trib. civ. Gap, Ordonn. 20 janvier 1925 : *Gaz. Trib.*, 30 mars 1925, note; et *D.* 1926, 2, 129, note M. ROUAST et *S.* 1925, 2, 124.

cation du fait de l'adoption, puisque le changement de prénom n'est pas autorisé par la loi du 11 germinal an XI.

Une question se pose : une adoption dont le seul but serait de conférer à l'adopté l'éclat d'un nom illustre ou simplement de lui permettre de substituer à son nom, peut-être ridicule, un autre nom plus courant, pourrait-elle être admise? Le nom, à lui seul, peut-il être considéré comme un avantage susceptible de « justifier » l'adoption, conformément à l'art. 343? C'est douteux.

Signalons à ce propos que, lorsque l'adoptant a un titre nobiliaire, seules la particule et la désignation qui la suit sont attribuées à l'adopté; le titre ne lui est pas transmis (1).

D) Rappelons que désormais les noms, ancien et nouveau, de l'adopté, devront figurer obligatoirement dans le dispositif du jugement d'homologation (362, al. 2).

Avant le décret-loi, cette exigence ne se concevait qu'en présence d'enfants naturels non reconnus : seule hypothèse où les intéressés étaient libres de substituer le nom de l'adoptant; les tribunaux étaient tenus de mentionner le futur nom de l'adopté dans le dispositif de leur jugement (2). Excepté ce cas, le nom patronymique de l'adopté était fixé par la loi : les parties, pas plus que le tribunal, n'étaient libres de déroger au principe du double nom. C'est pourquoi M. Ed. Lévy (3) s'est élevé, en 1929, contre l'habitude de certains tribunaux d'indiquer, dans leurs dispositifs, quel serait désormais le nom de l'adopté. Les mentions prévues à l'article 858 C. proc. suffisaient. La nouvelle exigence d'une mention spéciale quant au nom (362, al. 2) donne raison aux critiques de M. Ed. Lévy. Pareille précision

---

(1) Trib. civ. Côtes-du-Nord (Sect. St-Brieuc), 18 octobre 1927 : *La Loi*, 21 octobre 1928.

(2) Trib. civ. Castres, 29 décembre 1926 : *Act. communale*, 15 juillet 1928, note.

(3) « Le nom de l'adopté », au *Journal des Notaires*, 1929, p. 275.

sera faite en marge de l'acte de naissance de l'adopté (364, al. 5).

Pour terminer, signalons que pendant le délai d'un an à partir de la date de publication du décret, tout adoptant a eu la possibilité d'adresser une requête au tribunal civil de son domicile, en vue de faire conférer, purement et simplement son nom à l'enfant adopté antérieurement à cette date. Une condition s'imposait : que l'enfant n'ait pas dépassé 16 ans lors de la publication dudit décret (conformément à 350, al. 2). Les formalités de procédure exigées étaient celles d'un jugement ou d'un arrêt d'adoption (art. 104 Code de la Famille).

## SECTION 2

### *Administration légale et tutelle*

Les termes imprécis de l'article 352 anc. et l'absence totale de dispositions réglant la protection des adoptés mineurs motivèrent surtout la nouvelle réunion de la Société d'Etudes législatives en 1930. Les dispositions nouvelles furent minutieusement discutées, si bien qu'en dépit de leur importance toute particulière, elles ne soulevèrent que très peu d'objections à l'assemblée générale. On peut regretter que le décret-loi n'ait pas jugé bon de les adopter intégralement et ait maintenu sur certains points le texte ancien en vigueur. Afin de ne pas répartir entre l'article 350 et l'article 352 (anc.) des questions connexes qui auraient été séparées par l'article 351 (anc.) dont l'objet est tout différent, les auteurs du projet de loi ont condensé les différentes modifications dans l'article 352 ancien, qui comprend désormais sept alinéas. Pour faciliter l'exposé, nous étudierons d'abord la question de la tutelle et de l'administration légale (al. 1, 2, 3, 4, 5), réservant à une troisième section les deux derniers alinéas concernant l'exercice de la puissance paternelle.

Pour régler le transfert de la puissance paternelle à l'adoptant, la loi du 19 juin 1923 s'est contentée d'un texte très sommaire qui constitue encore les alinéas 1<sup>er</sup> et 2 de l'article 351 actuel : « L'adopté reste dans sa famille naturelle et y conserve tous ses droits. Néanmoins, l'adoptant est seul investi des droits de la puissance paternelle à l'égard de l'adopté, ainsi que du droit de consentir au mariage de l'adopté ». Dans l'esprit de tous les membres de la Commission de 1920, l'intention de transférer à l'adoptant la totalité des droits que possédait sur l'adopté sa famille d'origine, était certaine.

Cependant, dès la publication de la loi, les termes imprécis du texte donnèrent lieu à un malentendu.

M. Rouast fit au *Dalloz* 1923 (4, 259) un commentaire retentissant de la loi du 19 juin 1923 qui eut, sur la jurisprudence ultérieure, une influence décisive. Se fondant sur les mots : « Ainsi que du droit de consentir au mariage de l'adopté... », il établit une distinction entre : les droits dont l'énumération se trouve au titre de la puissance paternelle et ceux qui n'y figurent pas.

Si les auteurs du texte mentionnaient spécialement le droit de consentir au mariage, c'est qu'ils ne le considéraient pas comme faisant partie de la puissance paternelle. Il fallait donc conclure à un transfert restreint de la puissance paternelle à l'adoptant, portant seulement sur les droits énumérés au titre IX, livre I<sup>er</sup> du Code civil : droits d'éducation, de garde, de correction auxquels fut ajouté en 1920 le droit de jouissance légale. Il fut question d'y joindre également le droit d'émanciper, mais aucune solution n'intervint. Des autres droits, on ne parla même pas : il était impossible de considérer l'adoptant investi des droits de tutelle et d'administration légale. Le principe du maintien de l'adopté dans sa famille d'origine, posé à l'alinéa 1<sup>er</sup>, justifiait cette interprétation restrictive. D'ailleurs, dans le silence des textes, comment aurait-on pu résoudre les difficultés résultant d'un transfert général des droits de puissance paternelle? dans quel cas ad-

mettre l'un ou l'autre régime? comment composer le conseil de famille? quel rôle attribuer à la famille d'origine? Cependant le partage de puissance paternelle aboutissait à une situation anormale, susceptible d'entraîner des conflits : le père naturel se trouvait ainsi dans l'obligation de gérer les biens de l'adopté dont les revenus devaient être remis à l'adoptant, tributaire de la jouissance légale. A cette objection, les partisans de la thèse restrictive opposaient le précédent presque identique qui existe lorsque la mère survivante refuse la tutelle, tout en demeurant investie de la puissance paternelle.

Ils tiraient aussi argument du droit successoral du père naturel sur le patrimoine de l'adopté défunt, droit qui lui donne bien quelque titre à assurer la gestion de biens susceptibles de lui revenir ultérieurement.

L'opinion contraire fut cependant soutenue par M. Savatier (1). Celui-ci, se fondant sur les déclarations de MM. Ed. Lévy et Teissier à la Société d'Etudes législatives, repoussait la thèse restrictive : il estimait que du fait de l'adoption, il ne restait plus aux père et mère naturels aucun attribut de la puissance paternelle *lato sensu*. M. Ed. Lévy partageait sa manière de voir.

La jurisprudence, saisie de la question, eut, à plusieurs reprises, l'occasion de se prononcer : le premier arrêt qui ait statué sur la question, d'ailleurs implicitement, fut un arrêt de la cour de Lyon du 27 juin 1925 (2) : il s'agissait d'un enfant adopté par le deuxième mari de sa mère; la cour a considéré que la mère était restée tutrice de l'enfant, l'adoptant ayant seulement la qualité de cotuteur. C'était un cas de tutelle préconstituée : lorsque la tutelle est ouverte avant l'adoption, elle demeure, malgré l'adoption, au tuteur.

---

(1) *Traité pratique de droit civil français*, PLANIOL et RIPERT, t. I, n° 315, p. 369.

(2) *Dalloz*, 1926, 2, 129.

Un arrêt de la cour de Douai (22 février 1928) (1) vint consacrer cette thèse restrictive. Les premiers juges l'avaient fait très nettement. Le jugement du tribunal de Boulogne-sur-Mer du 26 mars 1927 (2) déclarait que : « la loi n'a pas transféré à l'adoptant le droit d'administration légale qu'aucun texte ne rattache à la puissance paternelle; ce droit reste au père légitime; par suite, l'enfant naturel ou l'enfant légitime qui n'avait plus qu'un de ses parents demeure soumis, malgré l'adoption, à la tutelle de son ancienne famille ».

Le jugement refusait donc à l'adoptant la qualité d'administrateur légal, maintenant la tutelle organisée avant l'adoption.

Dans l'espèce, il s'agissait d'un tuteur désireux d'adopter son pupille. C'est le seul cas dans lequel le problème de la tutelle de l'adopté mineur ne se posait pas, car il n'est pas douteux que le tuteur devenu adoptant conserve ses fonctions de tuteur.

La Cour, tout en se prononçant moins formellement, ne s'est pas moins ralliée à cette interprétation restrictive et M. Gaudemet (3) vit alors dans cet arrêt une orientation très nette de la jurisprudence en ce sens que la tutelle et l'administration légale ne passent plus à l'adoptant, même dans le cas où il n'y avait pas, au moment de l'adoption, de tutelle préconstituée.

Se fondant sur cette solution, affirmée à plusieurs reprises par M. Rouast (4), M. le député Lafarge, dès le 11 mars 1924, déposait sur le bureau de la Chambre, une proposition de loi (5 et 6) tendant à décider que l'adoptant serait désormais investi de l'administration légale. Si celui-ci venait à mourir, le survivant des père

---

(1) *Gaz. Tribunaux*, 21-22 mars 1928.

(2) *La Loi*, 20 mars 1927; *Gaz. Trib.*, 21-22 mars 1928.

(3) *Revue trimestrielle Droit civil*, 1928, p. 658.

(4) Dans ses commentaires au *Dalloz*, 1923, 4, 259, et au *Dalloz*, 1924, 2, 161 : *Trib. civ. Versailles*, 16 octobre 1923.

(5) *Journal officiel*, 1923, Doc. Parl. Chambre, annexe, 7, 269, p. 537.

(6) *Journal officiel*, Doc. Parl., 1924, Chambre, annexe, n° 407, p. 353.

et mère adoptifs devenait tuteur légal et il devait lui être nommé un subrogé-tuteur. En cas de décès des deux époux, il y avait lieu à tutelle dative.

Désireuse de mettre un terme à ce malentendu, la Commission de 1930 proposait de substituer, aux termes de la loi de 1923, un texte sans ambiguïté reproduit dans la proposition Leredu à l'alinéa 2 de l'article 351 ainsi conçu : « La puissance paternelle est dévolue toute entière à l'adoptant ». Les rédacteurs du décret-loi de 1939, redoutant les conséquences fâcheuses qu'entraînerait peut-être cette formule nouvelle, ont préféré s'en tenir à la formule ancienne, et l'ont reproduite sans modification à l'alinéa 2 de l'article 351, se réservant d'apporter les précisions nécessaires aux alinéas suivants : « Néanmoins, l'adoptant est seul investi des droits de la puissance paternelle à l'égard de l'adopté, ainsi que du droit de consentir au mariage de l'adopté ».

On peut, dès lors, se demander si le raisonnement fait en 1923 ne doit pas subsister en ce qui concerne les droits non mentionnés à l'art. 351 nouveau. La formule de 1923, maintenue... « ainsi que du droit de consentir au mariage », prête aux mêmes critiques. Sans doute les rédacteurs du décret-loi ont pensé faire cesser toute controverse en réglant expressément l'administration légale et la tutelle parce que c'est à leur sujet que les principales difficultés existaient. Mais, il y a d'autres droits non compris dans l'énumération du titre IX, Livre I<sup>er</sup>, du Code civil, tels que le droit d'émanciper ou de désigner un tuteur testamentaire et dont l'art. 351 ne parle pas. Le transfert de puissance paternelle s'étend-il à ces droits? Certes, les travaux préparatoires ne laissent aucun doute à ce sujet. Mais il est très regrettable que le législateur de 1939 n'ait pas consacré la formule adoptée par le projet Leredu, car les termes actuels laissent subsister la même incertitude.

« En cas de dissentiment entre l'adoptant et l'adoptante, ce partage emportera consentement au mariage de l'adopté ». Dès 1923, le législateur avait tenu à pré-

ciser ce point afin d'éviter les incertitudes qui régnaient sous le régime du Code civil en ce qui concerne l'autorisation que les adoptés majeurs devaient demander à leurs parents pour se marier. On exigeait tantôt l'autorisation des parents légitimes, tantôt celle des parents adoptifs, tantôt les deux. Ce dernier système, sans doute très moral, aurait rendu le mariage de l'adopté trop souvent impossible en raison des divergences qui n'auraient pas manqué de s'élever entre les deux familles, et l'on préférerait s'en tenir à l'autorisation de l'adoptant, puisque, dans l'esprit des rédacteurs de la loi de 1923, celui-ci devait se trouver titulaire de la totalité des droits de puissance paternelle.

La suite du texte apporte les précisions désirées et, là encore, se retrouve l'effort du législateur pour assimiler le plus complètement possible la filiation adoptive et la filiation légitime : l'enfant adopté par deux époux doit se trouver désormais soumis au même régime juridique que l'enfant légitime dont les père et mère sont encore tous deux vivants, puisqu'en fait sa situation est analogue. C'est pourquoi le décret-loi de 1939 décide que le père adoptif sera non seulement investi de la puissance paternelle sur la personne de l'enfant adopté, mais aussi qu'il sera, désormais, l'administrateur légal de ses biens, tout comme le père légitime (341 nouv., alinéa 3) : « S'il y a adoption par deux époux, l'adoptant administrera les biens de l'adopté dans les mêmes conditions que le père légitime administre ceux de ses enfants. Si les adoptants divorcent ou sont séparés de corps, le tribunal applique aux enfants adoptés les règles concernant les enfants légitimes » ; l'administration appartiendra à celui des époux auquel est confiée la garde de l'enfant (389, al. 3). C'est dire que l'adoptant, administrateur légal, au cas d'adoption par deux époux, est mieux traité que le père légitime lui-même qui se trouve, lorsque la mère est décédée, assujéti aux règles de la tutelle.

D'autre part, en rapprochant ce texte de l'art. 357, al. 2, on constate un certain manque de logique : la fa-

mille naturelle, intéressée par son droit de succession éventuel à la bonne gestion des biens de l'adopté, n'aura, tant que vivront les père et mère adoptifs, aucun moyen de contrôler cette gestion. C'est pourquoi M. Rouast (D. 1924, 2, 161) suggérerait qu'on fasse de l'adoptant non pas un administrateur légal, mais bien un tuteur, afin d'assurer aux parents naturels le contrôle du subrogé-tuteur et du conseil de famille. Mais le désir d'assimiler l'enfant adoptif à l'enfant légitime, joint à la difficulté d'organiser de façon cohérente la tutelle de l'adopté mineur, constituaient un double motif, s'opposant à ce que cette suggestion trouve un écho dans la réforme opérée.

Ayant ainsi résolu le problème dans l'hypothèse de l'adoption par deux époux, il restait à organiser la protection de l'adopté mineur, lorsqu'il y a adoption par un seul adoptant ou lorsque l'un des deux adoptants vient à décéder. La tutelle s'ouvre. La question qui se posait était celle de savoir si l'on devait faire de l'adoptant le tuteur de l'adopté, avec toutes les conséquences qui s'en suivent et dont la plus grave est de grever les biens de l'adoptant de l'hypothèque légale du tuteur. On ne pouvait cependant traiter l'adoptant plus favorablement que le père légitime qui, à la mort de la mère, devient tuteur, sous la surveillance du subrogé tuteur et du conseil de famille. Il fallait donc le mettre sur pied d'égalité; c'est ce que décide le décret-loi à l'al. 4 de l'art. 351 nouveau. « Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant, ou que l'un des deux adoptants décède, l'adoptant ou le survivant des deux adoptants est tuteur de l'adopté. Il exerce cette tutelle dans les mêmes conditions que le père ou la mère survivant de l'enfant légitime ».

Si la formule est simple, sa mise en œuvre l'est moins. Comment régler la composition du conseil de famille et le choix du subrogé-tuteur? Le texte se borne à s'en référer à l'art. 409, al. 5 : « Le conseil de famille sera composé ainsi qu'il est prévu à l'art. 409 du présent Code ». L'art. 409 vise le cas où il n'y a pas, sur les lieux ou dans la distance de deux myriamètres, de pa-

rents ou d'alliés en nombre suffisant; il autorise alors le juge de paix à appeler au conseil de famille, soit des parents ou alliés domiciliés à de plus grandes distances, soit des citoyens de la commune même « connus pour avoir eu des relations habituelles d'amitié avec le père ou la mère du mineur ».

Le décret-loi, en visant spécialement l'art. 409, a sans doute voulu permettre de faire appel à des amis des père et mère. Mais il n'est permis de recourir aux amis qu'à défaut de « parents ». Pas de difficulté pour un enfant légitime. Pour l'enfant adoptif, il en va autrement.

S'agit-il de sa famille d'origine? D'abord, un enfant adopté est souvent un enfant sans filiation établie et dont la seule famille est celle qui l'a adopté. Souvent aussi, si les père et mère légitimes sont connus, ils ont été déchus de la puissance paternelle : il faut alors les écarter d'emblée : il suffit de recourir à l'art. 8 de la loi du 24 juillet 1889 sur la protection des enfants maltraités et moralement abandonnés, modifiée par la loi du 15 novembre 1921, qui déclare que « tout individu déchu de la puissance paternelle ou auquel ont été retirés tout ou partie des droits de la puissance paternelle est incapable d'être membre d'un conseil de famille ». Dans cette hypothèse, la déchéance n'atteint pas les autres parents de la famille naturelle, en particulier les frères en sœurs. Rien ne s'oppose donc, en principe, à ce qu'ils soient appelés au conseil. Il en est de même des père et mère d'origine s'ils ne sont pas déchus de leurs droits de puissance paternelle. Pourtant, comment concevoir un contrôle de leur part sur la gestion du tuteur adoptant? Ce serait mettre ce dernier dans une situation intolérable, d'ailleurs impossible à envisager, lorsque l'hypothèse nouvelle prévue à l'article 352 se réalise, abolissant tout lien de parenté entre l'adopté et sa famille d'origine.

Reste alors la famille adoptive. L'article 356 décide que l'adopté n'acquiert aucun droit de succession sur les biens des parents de l'adoptant : cela implique

done que l'adoption ne crée aucun lien de parenté entre eux. Sans doute, s'ils ne sont pas légalement « parents » de l'enfant, pourront-ils être admis à titre « d'amis » lorsqu'ils satisferont à la condition de résidence exigée. Malheureusement, l'enfant adoptif bien souvent ne trouvera pas, en eux, des protecteurs trop zélés, mais des ennemis enclins à le considérer comme un intrus. Si l'adoptant soupçonne les siens d'hostilité envers l'enfant, le juge de paix préférera avoir recours aux amis des parents adoptifs domiciliés dans la commune. En effet, si les amis de la famille d'origine ont le même titre à être conviés, leur concours semble encore plus choquant que celui de la famille d'origine elle-même. Comment observera-t-on la règle du partage des lignes ? Sans doute rangera-t-on, dans la ligne paternelle, les amis du père et, dans la ligne maternelle, les amis de la mère.

Consciente des difficultés auxquelles on se heurterait en voulant doter l'enfant adopté d'un conseil de famille constitué sur le modèle du droit commun, la Société d'Etudes législatives, dans son projet condensé dans la proposition Leredu, avait prévu, en étudiant la tutelle de l'adopté mineur, que le conseil de famille serait toujours le tribunal civil du domicile de l'adoptant, même en présence d'un enfant légitime. Et M. Leredu, dans son rapport au Sénat, précédant le projet de loi, précisait, en 1932 : « C'est le conseil de famille de droit commun qui autoriserait préalablement l'adoption, mais une fois l'adoption réalisée, c'est le tribunal civil qui deviendrait le conseil de famille de l'adopté ». C'est le tribunal qui devait faire choix du subrogé-tuteur, et, au cas de changement de domicile de l'adoptant, les fonctions de conseil de famille étaient dévolues au tribunal du nouveau domicile.

Les rédacteurs du décret-loi de 1939, moins soucieux que les juristes d'éviter des complications éventuelles, n'ont pas vu d'un œil favorable cette réforme qui, loin d'identifier la condition de l'enfant adoptif à celle de l'enfant légitime, conformément à leur désir, plaçait

l'adopté mineur sous le régime juridique anormal réservé, jusqu'en 1939, aux enfants naturels. Ils ont craint de désavantager l'adopté ; peut-être auraient-ils mieux fait de renoncer à appliquer jusqu'au bout les conséquences de leur principe dans la mesure où elles conduisaient à des solutions boiteuses.

### SECTION 3

#### *Puissance paternelle*

Ayant ainsi organisé, d'une manière générale, le transfert total de la puissance paternelle à l'adoptant, il fallait écarter cet effet dans une hypothèse spéciale. Lorsqu'un époux adopte un enfant du premier lit de son conjoint, l'application des règles ci-dessus aurait conduit à dépouiller de la puissance paternelle et du droit de consentir au mariage de son enfant le parent par le sang au profit du conjoint adoptant : conséquence loin d'être conforme au désir commun des époux. Ceux-ci désirent simplement partager la puissance paternelle sur cet enfant, tout comme des père et mère véritables. C'est pourquoi le décret-loi, dans un 6<sup>e</sup> alinéa, à l'article 351 nouv., décide que l'adoptant aura la puissance paternelle, concurremment avec son conjoint, mais que celui-ci en conserve l'exercice, même si c'est la mère. Le texte précise, en outre, qu'en ce qui concerne le consentement des père et mère au mariage de l'adopté, on appliquera les mêmes règles que pour les enfants légitimes.

Depuis le décret-loi récent, l'adoptant se trouve investi de la presque totalité des droits de puissance paternelle que possède un père légitime sur son enfant. L'enfant grandit dans une ambiance la plupart du temps bien différente de celle qu'il aurait connue dans sa famille véritable. Son père adoptif lui inculque les principes d'honnêteté et de moralité qui feront de lui un

homme; il aurait bien gagné d'avoir la certitude que l'œuvre entreprise par lui sera menée à bien dans le cas où il viendrait à disparaître prématurément. Que se passe-t-il cependant si l'adoptant vient à mourir avant la majorité de l'enfant? La loi de 1923 décide qu'en ce cas l'adopté retombe sous la puissance paternelle de sa famille d'origine (al. 2, 352 anc.). Il en est de même au cas d'interdiction ou d'absence judiciairement déclarée de l'adoptant. Et le texte précise même que cet effet a lieu « de plein droit ». Conséquence fâcheuse pour l'enfant qui a, la plupart du temps, tout à perdre à se trouver à nouveau en contact avec sa famille d'origine.

D'autre part, la famille d'origine se trouve ainsi appelée à gérer la fortune que l'adopté a recueillie dans la succession de l'adoptant. Si les père et mère sont déchus de la puissance paternelle, cette gestion revient aux collatéraux et, surtout dans ce cas, pourra bien alors ne pas s'inspirer uniquement des intérêts de l'enfant. Cette éventualité est envisagée avec crainte par l'adoptant lorsque l'enfant est très jeune encore; elle peut le détourner de ses projets. Les représentants des œuvres d'adoption avaient signalé à la Société d'Etudes législatives les abus certains résultant de cette situation, et la Commission de 1930 s'était rendue à leurs justes raisons. Comme suite à sa réforme sur la tutelle attribuant au tribunal civil le rôle de conseil de famille de l'adopté mineur, elle avait chargé celui-ci de décider quel serait, en cas de décès de l'adoptant, le meilleur tuteur à donner à l'enfant. Rien d'ailleurs n'aurait empêché le tribunal civil de faire appel à un membre de la famille d'origine, son choix devant être uniquement guidé par l'intérêt de l'enfant. Certains membres de la Commission proposaient même d'appliquer cette solution au cas de révocation de l'adoption puisqu'en ce cas l'adoptant perd la tutelle.

En résumé, dans tous les cas où le tuteur disparaissait, le tribunal civil, conseil de famille, devait désigner un nouveau tuteur et l'enfant ne retombait plus

obligatoirement dans sa famille d'origine.

Pourquoi les rédacteurs du décret-loi n'ont-ils pas jugé bon d'admettre cette réforme qui semblait pleinement justifiée? On l'ignore. Souhaitons qu'elle puisse être, un jour, consacrée législativement.

#### SECTION 4

##### *Rupture des liens avec la famille d'origine*

Désireux de maintenir le vieux principe qui, à lui seul, résumait la conception du Code civil en matière d'adoption, le décret-loi du 29 juillet 1939 l'a reproduit sans modification : « L'adopté reste dans sa famille naturelle et y conserve tous ses droits ».

Sans doute s'agit-il là d'un simple hommage rendu aux rédacteurs du Code civil car, à l'article 352 nouv., le législateur de 1939 n'hésite pas à porter à cette règle la plus grave des atteintes. Désormais, le tribunal chargé d'homologuer pourra, à la demande de l'adoptant, décider, après enquête, que l'adopté cessera d'appartenir à sa famille naturelle.

Une seule condition est exigée pour que cette rupture des liens avec la famille d'origine soit possible : il faut que l'adopté soit mineur de 21 ans au moment de l'homologation.

Innovation du décret-loi d'autant plus remarquable que cet effet nouveau de l'adoption tranche formellement avec la tradition de notre droit en la matière, mais rapproche cette institution de la forme primitive qu'elle a connue en droit romain. Une différence, toutefois, subsiste : l'enfant ne rentre pas dans la famille de l'adoptant. Sans doute semble-t-il assez inattendu de voir ainsi des liens du sang rompus définitivement par une simple décision judiciaire. Mais n'est-il pas moins choquant pour une personne désireuse de faire sien un enfant, de le combler de ses soins, de son affection et de

sa fortune, de s'entendre répondre dès qu'elle manifeste ses intentions généreuses : « Rappelez-vous que cet enfant ne cesse pas de faire partie de sa famille d'origine et y conserve tous ses droits ».

Sous le régime du Code civil, une telle éventualité ne soulevait aucun étonnement de la part de l'adoptant; elle lui semblait normale : un parent ou un ami sans descendance se décidait à adopter un majeur en raison des liens d'affection qui l'unissaient à lui ou à ses parents défunts; il ne se souciait pas d'abolir les liens qui rattachaient l'adopté à sa famille d'origine. D'abord, il aurait en vain tenté de détruire des liens naturels cimentés par de longues années d'affection; de plus, la famille de l'adopté ne lui était souvent pas étrangère; il la connaissait de longue date et n'avait pas lieu de craindre d'elle réclamations ou chantages.

Et ceci est encore vrai lorsqu'un cas semblable d'adoption se présente. Mais, depuis que la loi de 1923 a permis l'adoption des mineurs, l'hypothèse précédente est devenue l'exception. La forme la plus fréquente d'adoption est celle qu'on peut qualifier d'adoption charitable, faite en faveur d'un enfant quelconque, interchangeable, en général un orphelin, abandonné ou malheureux, dont le seul titre est son besoin urgent d'être entouré et secouru. Le désir certain de celui qui adopte est bien alors d'extraire le plus complètement possible l'enfant de son milieu d'origine, voire même de le lui laisser ignorer. C'est aussi le vœu des œuvres charitables qui recueillent les enfants et se chargent ensuite de les faire adopter. Et les représentants de ces œuvres à la Société d'Etudes législatives n'avaient pas manqué de faire ressortir les inconvénients résultant de ce maintien de l'enfant dans sa famille, maintien qui a souvent pour conséquence de décourager les adoptants. Au sein de la Commission de l'adoption, une tendance s'était développée, d'après laquelle, une fois adopté, l'enfant devenait complètement étranger à sa famille d'origine. L'unanimité, sur ce point, fut loin de régner, et le rapporteur lui-même, M. Ed. Lévy, s'efforça de démontrer

qu'il était matériellement impossible de supprimer tous les liens entre l'adopté et sa famille. Il invoquait d'abord les empêchements au mariage visés par les articles 161 et suivants qui subsistent malgré tout; il rappelait ensuite tous les textes de procédure criminelle qui tiennent compte de la parenté existant entre l'auteur et la victime pour aggraver ou atténuer la répression de certains crimes ou délits; de même, les textes écartant les témoins lorsqu'ils sont apparentés aux parties en cause. Tous ces textes constitueront autant d'exceptions puisqu'ils continueront à jouer à l'égard de l'adopté et de sa famille d'origine. Et le rapporteur avait conclu : « La nature même des liens du sang empêche que l'adopté sorte d'une façon absolue de sa famille d'origine. Il y a une limite. Nous avons été aussi loin que possible, nous avons dit que l'adopté conserve tous ses droits dans sa famille d'origine. Il semble très difficile d'aller au delà ». La discussion en était restée là. Aucun texte consacrant expressément cette rupture de parenté ne fut mis à l'étude. La proposition Leredu ne contient pas non plus d'indication en ce sens, mais les rédacteurs du décret-loi, désireux, avant tout, de supprimer tout obstacle au fonctionnement de l'adoption, ne sont pas restés sourds aux arguments soutenus en 1929 et 1930 par les œuvres et ont consacré législativement leur point de vue, en conservant cependant à cette mesure un caractère facultatif.

Le tribunal ne statuera sur ce point que si l'adoptant le demande et après s'être entouré des renseignements nécessaires en procédant à une enquête. D'autre part, les rédacteurs du texte ont compris que la plupart des difficultés concernant l'institution venaient de ce qu'on s'en était tenu à un texte unique pour deux hypothèses toutes différentes, et ils ont senti la nécessité de distinguer entre l'adoption des majeurs, telle que le Code civil l'avait imaginée et l'adoption moderne conçue par le législateur de 1923 : aussi ont-ils réservé l'application de ce texte à l'adoption des mineurs.

Une réserve s'imposait, empêchant une rupture totale

de parenté : les prohibitions de mariage visées aux articles 161, 162, 163, 164 du Code civil sont maintenues entre l'adopté et sa famille naturelle.

Quelles sont les conséquences qu'entraîne la décision du tribunal? Le texte de l'article 352 nouv. en signale deux; deux autres découlent, *ipso facto*, de la rupture de parenté.

*1<sup>re</sup> conséquence: Interdiction des reconnaissances postérieures à l'adoption.*

Dans la loi de 1923, aucun texte ne s'opposait à ce que les parents naturels d'un enfant le reconnaissent, même après son adoption. Du reste, le droit, pour les parents, de reconnaître leurs enfants, n'est-il pas un droit naturel par excellence dont on ne peut songer à les priver?

Cette pensée n'avait même pas effleuré les rédacteurs de 1923. L'adoption avait si peu fonctionné que ses conséquences indirectes leur échappaient, faute d'exemples concrets : institution morte, ils devaient en rénover le mécanisme juridique afin de lui redonner, avec son véritable sens, un essor nouveau; mais leur construction toute théorique allait inévitablement se heurter avec le domaine des nécessités pratiques.

En effet, l'expérience a prouvé que la plupart des reconnaissances postérieures à l'adoption de l'enfant étaient fausses ou intéressées. Pourquoi des père et mère naturels songent-ils à reconnaître un enfant qu'ils ont abandonné à sa naissance le jour où ils apprennent que celui-ci a été recueilli, puis adopté, par une famille aisée? Uniquement pour avoir un titre à la succession de cet enfant, s'il vient à mourir après avoir recueilli la fortune de l'adoptant prédécédé. Et sans envisager cette éventualité extrême, on peut craindre que des parents indignes n'usent des droits que leur confère la reconnaissance effectuée pour faire pression sur l'adoptant et lui soutirer le plus d'argent possible, à charge pour eux de garder le silence vis-à-vis de l'enfant.

Un cas semblable de reconnaissance s'est posé ré-

cemment devant les tribunaux. Quelle fut l'attitude de la jurisprudence?

La Cour de cassation fut appelée à statuer, le 10 mai 1939 (*D. H.*, 1939, 370). Se fondant sur le principe du maintien de l'adopté dans sa famille naturelle posé à l'article 352 du Code civil, elle a admis la validité d'une reconnaissance postérieure à l'adoption. Le pourvoi reprochait à l'arrêt attaqué (Cour d'appel d'Alger, 25 mai 1938) d'avoir fait rétroactivement entrer un enfant adopté dans sa famille naturelle, alors que l'acte d'adoption transcrit et homologué était opposable à la mère naturelle, et que la loi s'oppose à ce qu'il soit possible de placer l'enfant dans une famille naturelle qui n'existait pas au moment de l'adoption. La Cour rejeta l'argument en ces termes : « La loi, loin de décider que l'adoption d'un enfant naturel forme obstacle au droit imprescriptible appartenant à ses parents de le reconnaître... proclame, dans l'article 352 du Code civil, que l'adopté fait partie de sa famille naturelle et y conserve tous ses droits... A moins de ne donner à cette disposition législative qu'une valeur symbolique, il en résulte nécessairement qu'une mère peut valablement reconnaître son enfant ».

Mieux : conséquence du lien légal unissant désormais la mère à cet enfant qui portera son nom : les tribunaux auront la faculté d'accorder à celle-ci, malgré l'opposition des parents adoptifs, un droit de visite dont ils régleront l'exercice en conciliant tous les droits en présence.

Aux séances de la Société d'Etudes législatives en 1929-1930, le principe de l'interdiction de reconnaissance avait donné lieu à un débat animé. M. Jacques Dumas, au nom des œuvres d'adoption, dénonçait l'obstacle très grave que constituait la menace d'une reconnaissance ou d'une légitimation intervenant, après l'adoption, toujours dans un but intéressé, et signalait que cette éventualité était de nature à inciter l'adoptant à préférer un orphelin de père et mère. Si l'on voulait favoriser l'adoption des enfants abandonnés, il fallait

supprimer le risque de décourager les adoptants éventuels. D'ailleurs, les parents qui ont abandonné leurs enfants ne sont pas dignes de ce nom, et il est normal que l'on sacrifie leurs droits pour protéger l'adoptant contre des ennemis possibles. M. J. Dumas avait trouvé un partisan convaincu en la personne du président de la Commission, M. Capitant. Se conformant à la tendance suivie par la Commission qui s'efforçait de restreindre au maximum les relations entre l'adopté et sa famille d'origine, ils souhaitaient de voir interdire non seulement toute tentative de reconnaissance volontaire de la part des parents naturels, mais également toute possibilité de recherches judiciaires de filiation de la part des parents eux-mêmes.

Quelle serait la situation des adoptants s'ils devaient se dire que les enfants adoptés par eux feront peut-être des recherches de nature à les mettre dans une situation fautive et dangereuse? D'autre part, certains enfants adoptés sont nés de jeunes filles de bonne famille qui tiennent à garder secrète une naissance illégitime; laisser à ces enfants la liberté d'entreprendre des recherches sur leur filiation, c'est courir le risque de jeter les plus graves perturbations dans la vie de leur mère naturelle...

A-t-on cependant bien le droit de priver un enfant du droit de savoir qui est sa mère? M. J. Dumas rapportait, à ce propos, les paroles d'une jeune femme, adoptée dès son jeune âge, puis richement mariée, qui manifestait le désir d'interroger la sage-femme qui l'avait mise au monde sur ce qu'était devenue sa mère. M. Dumas la mettait en garde sur le trouble dans lequel elle mettrait les siens. Mais elle lui répondit : « Celle qui m'a mis au monde et qui m'a abandonnée est peut-être âgée, malade, misérable et j'ai un devoir sacré à exercer à son égard ».

Le rapporteur, M. Ed. Lévy, combattit vivement le principe de l'interdiction de reconnaissance ou de légitimation; tous les autres membres de la Commission furent d'accord pour s'élever contre cette prétention des

œuvres qui consistait à priver un enfant du droit de rechercher en justice sa filiation.

Le texte proposé était ainsi conçu : « Après la transcription du jugement ou de l'arrêt d'homologation, l'adopté ne peut être ni reconnu, ni légitimé par les père et mère naturels ». Comment empêcher un enfant déjà reconnu par ses parents d'être légitimé, puisque la légitimation est réalisée automatiquement du seul fait que ses père et mère se marient? En outre, il semblait fâcheux que l'adoption puisse jouer comme un obstacle à la légitimation d'un enfant par ses parents. C'était le cas, avec le texte proposé. Supposons un enfant né d'une femme célibataire et d'un homme marié. La mère, dont le seul nom est inscrit à l'acte de naissance, se décide à adopter cet enfant, qu'elle l'ait reconnu ou non. Le père devient veuf, il épouse la mère. D'après l'art. 331, al. 2-3 (L. 25 avril 1924), il pourrait légitimer l'enfant. Avec le texte nouveau, l'adoption de l'enfant sera un obstacle à la reconnaissance par le père et à la légitimation par les deux parents. L'hypothèse inverse conduit aux mêmes conclusions.

Enfin, le rapporteur faisait appel à l'intérêt pécuniaire de l'enfant. Si la reconnaissance, comme l'adoption, ne fait pas entrer l'enfant dans la famille de celui qui le reconnaît ou l'adopte, la légitimation, au contraire, fait entrer l'enfant dans la famille de ceux qui l'ont légitimé et lui assure des droits de succession dans cette famille.

Et la discussion s'acheva sur le plan élevé des principes généraux du droit dont M. Julliot prit sévèrement la défense... : « Je me demande si ce but (l'adoption) vaut que l'on mette de côté les principes les plus certains sur lesquels repose l'organisation de notre famille, les devoirs essentiellement naturels et moraux qui dérivent des liens de paternité et de filiation... Si l'on admet cette entorse pour cette situation particulière, on est entraîné à ne tenir aucun compte des principes dans d'autres cas. Il est dangereux de s'engager dans cette voie ».

La Cour de cassation, dans l'arrêt précité, avait donné

raison aux adversaires de l'interdiction de reconnaissance. Dans un autre arrêt (Ch. civ., 8 mars 1938 : *D. P.* 1939, 1, 17), elle déclare encore que les parents naturels ont « le droit imprescriptible de reconnaître leurs enfants ».

Le législateur de 1939 a adopté une solution transactionnelle puisqu'il a simplement interdit la reconnaissance, postérieure à l'adoption, dans le **cas spécial** de l'article 352 (al. 2), alors que les partisans de la réforme réclamaient l'interdiction pour toute adoption, quelle qu'elle soit.

Mais l'interdiction de reconnaissance entraîne-t-elle l'interdiction de la recherche en justice de la filiation? Le décret-loi n'en dit rien. Il semble bien que le droit pour l'enfant d'exercer une action en filiation naturelle subsiste; ce droit, quand il sera majeur, il l'exercera personnellement. Mais, tant qu'il est mineur? Qui possède l'exercice de ses droits? Ce sont les parents adoptifs. S'ils ne font aucune recherche, l'enfant devenu majeur ne sera-t-il pas en droit de le leur reprocher? L'hypothèse dans laquelle l'adopté peut y avoir intérêt est très rare, mais elle peut se poser en pratique et être la source de situations pénibles, de scandales. Supposons, par exemple, qu'un enfant naisse dans une famille de haute situation. La naissance est irrégulière : elle doit rester cachée. L'enfant abandonné est recueilli par une œuvre qui le fait adopter. Il grandit, se révèle un mauvais garçon, commet un acte d'ingratitude grave, il attente à la vie de ses adoptants. Ceux-ci exercent une action en révocation contre lui. L'homme d'affaires, chargé de soutenir les intérêts de l'enfant, lui conseille, à titre de revanche, de se retourner contre ses adoptants, en leur reprochant de n'avoir pas fait, pendant sa minorité, les recherches qu'ils avaient le devoir de faire en son nom pour découvrir sa filiation véritable.

Quelles perturbations pour la famille d'origine, quelle responsabilité morale pour l'adoptant, si l'adopté lui reproche un jour de l'avoir privé des avantages auxquels sa naissance lui donnait droit!

Il est regrettable que les rédacteurs du décret-loi se soient contentés d'une demi-mesure : ils auraient dû interdire toute recherche judiciaire de filiation.

2° *conséquence : droit pour l'adoptant ou le survivant des adoptants de désigner un tuteur testamentaire à l'enfant* (352 nouveau, al. 3).

En dehors de cette hypothèse (352), ce droit appartient à la famille d'origine; l'art. 351, al. 7, décide encore qu'au cas de décès de l'adoptant, d'interdiction ou de disparition judiciairement constatée, survenue pendant la minorité de l'adopté, la puissance paternelle revien de plein droit aux ascendants de celui-ci. Avant 1939, l'adoptant ne pouvait désigner un tuteur testamentaire à l'enfant que dans le cas où les parents de ce dernier étaient morts ou inconnus. La rupture des liens avec la famille naturelle opère le transfert de ce droit au profit de l'adoptant. Là encore, le décret-loi n'a consacré que timidement les suggestions de la Société d'Etudes législatives. La proposition Leredu accordait ce droit à l'adoptant ou au survivant des adoptants dans tous les cas.

3° *conséquence : suppression des droits que possédait encore la famille d'origine.*

A) *Perte des droits successoraux.* Non seulement, la famille d'origine va perdre son droit à la succession de l'enfant adopté, mais celui-ci est dépouillé de toute vocation successorale dans sa famille d'origine et se trouve atteint pécuniairement par la décision que le tribunal a la faculté de prononcer.

B) *Perte de la créance alimentaire.* L'adoption ordinaire ne porte pas atteinte à l'obligation alimentaire résultant de la parenté; l'enfant adoptif continue à en être tenu vis-à-vis de ses père et mère naturels et inversement, ceux-ci sont obligés de lui fournir des aliments s'il se trouve être dans le besoin; toutefois, leur obligation n'est que subsidiaire. Elle disparaît totalement avec la rupture de parenté. Là encore l'enfant se trouve atteint, puisqu'il perd aussi la faculté de recourir éventuellement à ses parents naturels.

C'est donc une décision grave que celle que le tribunal est appelé à rendre, puisqu'elle risque de léser doublement l'enfant? Sans doute hésitera-t-il à le priver de son droit de succession et de sa créance alimentaire et prononcera plus volontiers la rupture des liens du sang, lorsque l'enfant sera orphelin de père et de mère.

C) *Perte des droits secondaires.* Les père et mère verront supprimer leur droit de visite, leur droit de saisir le tribunal au cas de manquement ou d'abus par l'adoptant dans l'exercice de la puissance paternelle, leur droit d'accepter une donation; ce droit est indépendant de l'administration des biens. Il appartient dans la tutelle aux ascendants même non tuteurs, c'est dans l'intérêt de l'enfant qu'il a été conféré aux parents en ligne directe.

4<sup>e</sup> *conséquence : au point de vue fiscal*, l'adopté, qui n'a plus aucun lien de parenté avec sa famille naturelle, est assimilé à l'enfant légitime. L'art. 107 du Code de la famille ajoute une cinquième exception le concernant à l'art. 22 de la loi de finances du 16 avril 1930, complétée par l'art. 12 de la loi du 31 décembre 1938, aux termes de laquelle les droits exigibles sur les transmissions à titre gratuit, entre adoptant et adopté, sont liquidés sans tenir compte du lien de parenté résultant de l'adoption.

## SECTION 5

### *Effet successoral*

Longtemps considéré comme le principal intérêt de l'adoption, l'effet successoral demeure encore aujourd'hui une de ses conséquences importantes. Cependant, les lois récentes, mettant en lumière le véritable sens de cette institution, d'où toute considération pécuniaire semble devoir être exclue, l'ont remis à son rang normal d'effet secondaire.

L'adoption, en effet, multiplie les successions qu'un enfant est en droit de recueillir : conséquence du prin-

cipe posé à l'al. 1<sup>er</sup> de l'art. 351, il conserve tous ses droits successoraux dans sa famille d'origine et devient, en outre, par l'adoption, héritier de ses parents adoptifs. Aussi, il arrive encore que des adoptions sont faites en vue seulement d'assurer des droits successoraux à un enfant. Ce détournement de l'adoption de ses fins sociales prit, pendant le xix<sup>e</sup> siècle, la forme d'un réel abus : aussi longtemps que la réglementation trop rigide du Code civil vint paralyser le jeu normal de l'institution, celle-ci fut considérée comme un procédé de fraude fiscale. Elle permettait de faire un héritier qui ne payait pas plus de droits de mutation qu'un enfant légitime, avantage incontestable, et dont l'importance croissante fut fonction de l'augmentation progressive des droits successoraux. A tel point que, pendant le début du xx<sup>e</sup> siècle, il s'en suivit une élévation notable du nombre des adoptions. L'Etat finit par s'émouvoir ; une mesure législative intervint pour enrayer ces adoptions frauduleuses : depuis l'article 22 de la loi de finances du 16 avril 1930, on distingue désormais, quant aux droits fiscaux de succession, suivant le rapport de parenté qui unit l'adoptant et l'adopté. L'adoption n'est plus opposable au fisc sauf trois exceptions :

1° Adoption des enfants d'un premier lit du conjoint ;

2° Adoption des pupilles de la Nation ou de l'Assistance publique et celle d'orphelins de morts pour la France ;

3° Adoptés ayant reçu de l'adoptant pendant six ans de leur minorité des secours et des soins ininterrompus.

L'art. 12 de la loi du 21 décembre 1938 a ajouté une quatrième exception concernant les adoptés dont le ou les adoptants ont perdu, morts pour la France, tous leurs descendants en ligne directe. Nous avons déjà signalé celle résultant désormais de la rupture des liens avec la famille d'origine.

Ajoutons que ces fraudes fiscales étaient en quelque sorte facilitées par les tribunaux qui se montraient fort

peu exigeants pour la justification des motifs de l'adoption. Dans son commentaire de la loi de 1923 au *D.* 1923 (4, 257), M. Rouast dénonçait ce danger et la façon de le prévenir... « Il est à prévoir que les adoptions vont se multiplier, autant pour remédier à des situations dignes d'intérêt que pour diminuer la charge des droits de succession, à un héritier présomptif qui n'est pas en ligne directe... il appartiendra au gouvernement d'y veiller en invitant les tribunaux à ne pas considérer comme « juste motif » d'adoption celui qui consiste uniquement ou principalement à éluder les lois fiscales ».

Les règles posées par le Code civil ne subirent, en 1923, qu'une modification de pure forme; ce sont elles qui subsistent encore actuellement, complétées par le décret-loi de 1939. Cependant, déjà très débattue lors de la rédaction de la loi de 1923, la question successorale fut encore l'objet de vives discussions en 1930, à la Société d'Etudes législatives, bien qu'il ne fut point, dans les projets de la Commission, de modifier les textes la concernant. N'est-ce pas là un indice dénotant, dans l'esprit des membres chargés de s'occuper de l'adoption, le sentiment d'une imperfection?

Après avoir exposé l'ensemble de ces règles, nous dirons quels points ont donné lieu à discussion et dans quelle mesure restreinte le décret-loi a donné satisfaction aux partisans d'une réforme.

### *1° Droits de l'adopté sur la succession de l'adoptant*

Si l'adopté n'a aucun titre à la succession des ascendants de l'adoptant qui ne lui sont nullement parents, il possède en revanche sur celle de l'adoptant « tous les droits d'un enfant légitime » (356). Conséquence de cette assimilation : héritier réservataire, l'adopté a qualité pour faire réduire les libéralités testamentaires faites à l'adoptant après l'adoption mais non celles faites anté-

rieurement (Montpellier, 20 avril 1842). Quant aux libéralités entre vifs, il a le droit d'en demander la réduction, même de celles antérieures à l'adoption (Cassation, 26 avril 1808).

Doit-on également lui permettre l'exercice de l'action en réduction accordée par l'art. 1098 aux enfants d'un premier lit, pour faire réduire, à la quotité disponible les libéralités excessives faites par l'adoptant remarié à son deuxième conjoint? Logiquement, on pourrait le croire. Cependant la Cour de cassation lui refuse ce droit.

## *2° Droits des descendants de l'adopté*

Désireuse de mettre un terme au désaccord qui opposait doctrine et jurisprudence, la loi de 1923, à deux reprises (art. 353 et 357 anc.) a affirmé les droits héréditaires des descendants de l'adopté, consacrant ainsi la thèse jurisprudentielle.

Ceux-ci viennent donc à la succession de l'adoptant, soit par représentation de leur père, soit de leur propre chef lorsque leur père est mort ou a renoncé, et dans les cas prévus à l'art. 787. Pas plus que l'adopté, ils n'auront, bien entendu, de droits sur la succession des parents de l'adoptant.

Ajoutons qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre les enfants nés avant et ceux nés après l'adoption. la loi de 1923 a confirmé sur ce point une solution ancienne de la Cour de cassation (10 novembre 1869 : *S.* 1870, 1, 18). Il faut noter, à ce propos, la différence qui sépare notre droit du droit allemand. Le Code allemand admet, au contraire, la distinction rejetée par la Cour de cassation et n'accepte, comme héritiers de l'adoptant, les descendants de l'adopté, que dans la mesure où ils ont participé à l'adoption. Cette solution est d'ailleurs conforme à la thèse allemande : l'adoption est avant tout un contrat, un accord de volonté, qui n'engage les intéressés que dans la mesure où leurs volontés se sont rencontrées.

### 3° *Qui recueille les biens de l'adopté?*

Contrairement au principe de réciprocité qui est de règle dans la dévolution successorale de notre droit français, l'adoptant n'a aucun droit à la succession de l'adopté. Le Code civil l'a simplement doté d'un droit de retour légal, portant sur les biens donnés par lui à l'adopté, droits dont jouissent, à sa mort, ses descendants légitimes ou légitimés. Ses descendants naturels n'en bénéficient pas. Mais le décret-loi de 1939, à juste titre, l'a étendu aux descendants adoptifs. Ce droit de retour ne joue d'ailleurs que si l'adopté meurt sans descendants légitimes. Il comporte des modalités différentes suivant que c'est l'adoptant lui-même ou ses descendants qui l'exercent.

A) *Exercé par l'adoptant*, il s'étend aux choses qui se retrouvent en nature, non seulement dans la succession de l'adopté, mais aussi dans celle de ses enfants légitimes ou légitimés, lorsque ceux-ci sont prédécédés à leur tour après avoir recueilli les biens de leur auteur. Les descendants de l'adoptant voient, au contraire, leur droit de retour limité à la succession de l'adopté.

B) *En revanche*, ils pourront, dans cette succession, exercer leurs droits d'abord sur les biens donnés par l'adoptant, et ensuite sur les biens recueillis dans la succession de l'adoptant par l'adopté prédécédé sans postérité.

A qui revient le surplus des biens de l'adopté? A ses propres parents qui recueilleront même les biens faisant l'objet du retour légal, si l'adoptant vient à mourir sans descendants (357, al. 2). C'est contre cette disposition que des critiques s'élevèrent à la Société d'Etudes législatives. Les représentants des œuvres charitables firent valoir combien, dans la pratique, elle jouait à l'encontre de leurs projets, décourageant souvent les futurs adoptants. Ceux-ci n'envisagent pas sans crainte la perspective de voir leurs biens passer à des parents indignes, souvent inconnus d'eux. Il est choquant que des parents, loin de souffrir de l'abandon de leur en-

fant, en retirent finalement un avantage pécuniaire souvent aussi considérable qu'immérité. Ce droit des parents naturels est contraire aux principes fondamentaux de notre dévolution successorale, qui se fonde sur l'intention présumée du *de cujus*. L'intention de l'adoptant est que ses biens passent à son enfant adoptif ou sinon reviennent à ses héritiers naturels.

Etant donné l'importance particulière de cet obstacle, M. J. Dumas proposait d'admettre, en ce cas, contrairement à la prohibition de l'art. 896, un droit de substitution exceptionnel : l'adoptant testerait en faveur de l'adopté et à défaut d'un autre successible.

Déjà, en 1920, l'exclusion de l'adoptant de la succession de l'adopté avait provoqué de vives critiques. Certains membres auraient voulu le voir placer au nombre des héritiers, après le conjoint survivant, mais avant l'Etat. On citait alors, à titre d'exemple, une disposition originale du Code brésilien qui accorde dans certains cas à l'adoptant un droit de succession *ab intestat*; à la mort de l'adopté (l'adoptant lui survivant), viennent en première ligne : les descendants de l'adopté, en deuxième ligne ses père et mère; en troisième ligne l'adoptant, non pas pour le retour légal, mais pour un droit de succession ordinaire. Il prime ainsi les ascendants du deuxième degré et les collatéraux... Mais un principe formel avait été posé : l'adoption ne devait, en aucun cas, être une source de bénéfices pour l'adoptant, cette suggestion fut repoussée.

Du reste, les adversaires de cette extension des droits successoraux au profit de l'adoptant ne manquaient pas d'arguments. Ils rappelaient le principe énoncé ci-dessus prohibant tout avantage pécuniaire au profit de l'adoptant, remarquaient ensuite que l'adopté n'est souvent pas aimé de la famille de l'adoptant à laquelle il reste étranger. Quelle raison aurait-il de leur laisser ses biens ? D'ailleurs, les descendants ont leur droit de retour; il ne s'agit donc ici que des droits successoraux susceptibles de revenir aux collatéraux. Dans ce cas, les parents naturels, qui peuvent très bien n'avoir démerité

en rien, ont autant de titres qu'eux à recevoir les biens ayant appartenu à leurs enfants. A supposer qu'ils n'en soient pas dignes, les frères et sœurs de l'adopté, eux, n'ont pas de raison d'être exclus.

Chacun restant sur ses positions, un accord était difficilement réalisable. Exclure complètement les parents naturels de la succession de l'adopté? c'était impossible. Le décret-loi l'a seulement admis dans le cas limité de l'art. 352 nouveau.

Admettre l'adoptant à titre d'héritier de l'adopté? Réforme délicate, contraire à un principe bien établi dans notre droit en matière d'adoption, dangereuse aussi puisqu'elle risquait d'aboutir à des adoptions intéressées d'orphelins riches, dans l'espoir de recueillir un jour leur fortune.

Le décret-loi de 1939 s'est contenté de donner satisfaction à une proposition de M. Félix Liouville, avocat, membre de la Société d'Etudes législatives, relative aux droits successoraux du conjoint de l'adoptant décédé. Conséquence normale de l'assimilation de l'enfant adopté à l'enfant légitime, le conjoint de l'adoptant, en concours avec l'adopté, n'a droit qu'à un quart en usufruit de la succession de son époux. Mais M. Liouville signalait ce fait beaucoup moins admissible, qu'à la mort de l'adopté, le conjoint impuissant voit appréhender par la famille naturelle des biens qui auraient dû lui revenir, au titre de légataire universel. Eventualité fâcheuse de nature à faire hésiter encore un futur adoptant. Désormais, à la condition qu'il ait participé à l'adoption, le conjoint se verra attribuer un droit d'usufruit sur les objets susceptibles de retour légal (al. 3, 257) et qui, en l'absence de descendants de l'adoptant, doivent revenir aux père et mère naturels (al. 2, 357). Ainsi les biens donnés par l'adoptant ne reviendront plus directement à la famille naturelle de l'adopté, puisque son conjoint, après sa mort, continuera à en jouir : cette mesure atténue ce qu'il y a de choquant dans le passage des biens d'une famille dans une autre, tout à fait étrangère.

M. Liouville proposait aussi une deuxième modifica-

tion : le droit de retour n'est accordé que pour les biens qui se retrouvent en nature dans la succession. Par conséquent, les produits des immeubles vendus, le prix des valeurs nominatives réalisées, les valeurs au porteur et le mobilier qui ne peuvent être identifiés, échappent au retour légal et profitent encore à la famille d'origine. M. Liouville demandait donc la suppression des termes « qui se retrouvent en nature », afin d'éviter que l'adoption ne se trouve, une fois de plus, entravée par des considérations d'ordre pécuniaire. Le décret-loi n'a pas tenu compte de cette observation.

## SECTION 6

### *Effet relatif à la nationalité*

Depuis 1923, la différence de nationalité ne joue plus comme un obstacle à l'adoption. La conséquence du principe admis est formelle : « l'adoption est sans effet sur la nationalité ». Le décret-loi confirme cette solution, en y apportant une modification de forme, mais il introduit une exception importante.

L'enfant étranger adopté par un Français peut réclamer la nationalité française, à la double condition d'être mineur et domicilié en France, conformément au décret du 25 août 1937 et à l'article 5 de la loi du 10 août 1927.

La restriction résultant des al. 3 et 5 de l'article 3 de la loi de 1927 s'applique : la déclaration de la nationalité peut être refusée pour cause d'indignité ou si le déclarant a été l'objet d'un arrêté d'expulsion (art. 106 Code de la Famille).

Les conflits de loi sont peu à redouter, puisqu'une circulaire du département fédéral de justice suisse du 30 mai 1922 déclare qu'aucune législation connue ne prévoit une modification de la nationalité de l'adopté.

Un Français peut adopter un étranger ou être adopté par un étranger, même si la loi nationale de l'une ou de l'autre des parties ne connaît pas l'adoption, à condi-

tion que l'une des deux soit française (Cour de Paris, 14 janvier 1926) (1).

## SECTION 7

### *Effets non modifiés par le décret*

A) *Prohibitions de mariage.* — L'adoption crée un certain nombre d'empêchements au mariage qui s'ajoutent à ceux existant normalement.

Une première série de prohibitions tient donc aux liens du sang qui unissent l'adopté à sa famille d'origine : ce sont celles édictées aux articles 161, 162, 163, 164, qui subsistent, même lorsque les liens sont rompus avec la famille d'origine.

Une deuxième série de prohibitions tient à la création du lien de filiation adoptive, et au désir d'établir entre les membres de la famille adoptive les mêmes rapports qu'entre ceux d'une famille légitime, compte tenu du fait que l'adopté ne rentre pas dans la famille de l'adoptant. Elles sont mentionnées à l'art. 354. La nature de ces prohibitions fut l'objet d'une controverse ; la majorité des auteurs (Demolombe, Aubry et Rau, Baudry-Lacantinerie) leur conférait un caractère simplement prohibitif. C'est de leur côté que le législateur de 1923 s'est rangé. Planiol, au contraire, voulait en faire des empêchements dirimants, susceptibles d'entraîner la révocation.

Les prohibitions entre enfants adoptifs du même individu et entre l'adopté et les enfants survenus à l'adoptant peuvent être levées par décret, s'il y a des causes graves (354, dernier alinéa). Cette possibilité de dispense constitue, disait le rapporteur à la Chambre, en 1923, une sorte de « cote mal taillée » entre le régime du Code civil et la disparition des empêchements souhaitée par de nombreux membres de la Commission en 1920, à l'exception bien entendu de celles existant entre

---

(1) *La Loi*, 2 mars 1927.

adoptant et adopté (règle qui existe dans le Code allemand).

B) *Obligation alimentaire.* — Du fait de l'adoption, une obligation alimentaire naît entre adoptant et adopté. Le lien de parenté adoptive s'étendant aux enfants légitimes de l'adopté, ceux-ci sont également tenus vis-à-vis de l'adoptant d'une obligation alimentaire. Par contre, les ascendants de l'adoptant demeurent étrangers à cette obligation, puisque l'enfant ne leur est pas légalement parent. Cette obligation ne porte pas atteinte à celle qui existait antérieurement entre l'enfant et ses parents d'origine : cette dernière ne joue qu'à titre subsidiaire. L'enfant ne pourra s'adresser à ses parents véritables que si l'adoptant n'est pas en mesure de le secourir. Le caractère subsidiaire, emprunté au Code civil allemand (art. 1766) a été introduit dans notre Code civil par la loi de 1923.

Rappelons que cette obligation des père et mère d'origine disparaît complètement lorsque l'hypothèse prévue à l'article 352 nouveau se réalise.

## CHAPITRE III

### RÉVOCATION DE L'ADOPTION ET CAS DE NULLITÉ

L'adoption, dans le Code civil, présentait ce même caractère irrévocable qu'elle ne cessa jamais d'avoir dans l'Antiquité, à l'exception de celle pratiquée chez les Grecs. Le législateur de 1923, autorisant l'adoption des mineurs, jugea nécessaire d'introduire la possibilité d'une révocation : le mineur de moins de 16 ans se trouvait adopté, indépendamment de sa volonté propre ; il fallait lui permettre de se dégager des liens adoptifs imposés, si ces liens se révélaient incompatibles avec son intérêt. L'exemple des législations étrangères qui, sous des formes diverses, admettent presque toutes la révocation, ne fut pas étranger à cette innovation ; le précédent semblable existant en matière de mariage, susceptible d'être rompu par le divorce, devait également jouer en sa faveur.

Rejetant la révocation par consentement mutuel (1) et celle uniquement ouverte à l'adopté devenu majeur, la loi de 1923 admit la possibilité d'une révocation judiciaire, intervenant de façon exceptionnelle, sur la demande de l'adoptant ou de l'adopté. Le principe était heureux : sa mise en œuvre fut l'objet d'une réglementation légale trop sommaire. L'art. 370 ancien, conférant au tribunal un pouvoir discrétionnaire d'appréciation, l'autorise à prononcer la révocation pour des « causes très graves ». La principale lacune réside dans l'insuffisance des dispositions relatives à la compétence,

---

(1) Code civil allemand, Code civil suisse.

la procédure et la forme du jugement de révocation. Deux points seulement sont précisés, sujets d'ailleurs à des interprétations contradictoires : l'appel est toujours possible. Les mesures de publicité spéciales au jugement de l'adoption s'appliquent au jugement de révocation. Devait-on conclure, quant au reste, à l'extension des règles spéciales à l'adoption, ou s'en tenir au droit commun ? Le texte n'en dit rien, il indique seulement que la révocation fait cesser pour l'avenir tous les effets de l'adoption et déclare applicable aux enfants adoptés la loi du 24 juillet 1889, modifiée par la loi du 15 novembre 1921, sur la protection des enfants maltraités et moralement abandonnés.

Au lendemain de la loi de 1923, M. Rouast, dans ses commentaires (1), dénonçait les lacunes de l'art. 370 et les conséquences fâcheuses qui risquaient d'en découler : « L'art. 370 la mentionne, plus qu'elle ne l'organise ». Longtemps ces inconvénients semblèrent plus théoriques que pratiques. La Société d'Etudes législatives, en 1930, reconnut le bien-fondé des critiques adressées à la loi de 1923, concernant la révocation : celle-ci n'ayant fait l'objet que d'applications très rares (2), elle jugea inutile d'étudier un nouveau texte.

Mais, aux environs de 1930, toute une série de décisions relatives à des révocations d'adoptions intervinrent. Au nombre de ces décisions, les solutions consacrées par le tribunal civil d'Oran, en deux jugements en date du 1<sup>er</sup> mai et du 18 décembre 1929, vivement critiquées par M. Reboul, juge d'instruction au trib. civ. de Meaux (3), mirent en lumière la nécessité de remanier l'art. 370 ancien. Conçue par le législateur de 1923 comme un moyen de protection des mineurs adoptés, la révocation, faute de texte précisant ses conditions d'ap-

---

(1) *D. P.* 1923, 4, 262; *D.* 1924, 2, 161.

(2) Jugement trib. civ. de Versailles, 31 octobre 1923 : *Gaz. Trib.*, 7 mars 1924; *D.* 1924, 2, 161.

(3) La révocation de l'adoption des mineurs, *Les lois nouvelles*, 1931, p. 265.

plication, se révélait nuisible aux intérêts des enfants en cause. Cette constatation devait amener M. Leredu à joindre à sa proposition de loi une réforme de l'article 370 ancien, limitant la possibilité de révocation aux adoptés majeurs. Le texte proposé au Sénat solutionnait les diverses questions de procédure, de compétence et de forme du jugement, laissées en suspens par la loi de 1923 ; il précisait aussi l'effet de la révocation sur le droit de retour de l'adoptant.

Le décret-loi de 1939 s'est fait tardivement l'écho des critiques successives adressées à l'art. 370 ancien ; il consacre partiellement le projet présenté au Sénat par M. Leredu, limitant l'interdiction de révocation aux mineurs de moins de treize ans.

Voyons comment se justifie la suppression partielle de la révocation de l'adoption des mineurs, de quelle façon le décret-loi de 1939 comble les lacunes de la loi de 1923, et l'effet produit par la révocation sur le droit de retour de l'adoptant.

### 1° *La révocation de l'adoption des mineurs*

Aux termes de l'art. 370 ancien, toute révocation d'adoption peut intervenir, quel que soit l'âge de l'adopté. Certains essayèrent bien d'appliquer la révocation aux seuls adoptés majeurs (1) ; devant le silence des textes, la majorité de la doctrine (2) dut se rallier à l'opinion contraire.

La jurisprudence ne trahit sur ce point aucune hésitation : le tribunal d'Oran, dans les deux jugements précités de 1929, proclame la possibilité de révocation, puis la révocation de deux enfants mineurs âgés respectivement de 10 et de 13 ans.

Indépendamment de l'incertitude relative aux règles

---

(1) POPINEAU, *Lois nouvelles*, 1923, p. 225 et suiv., n° 71.

(2) PLANIOL, RIPERT et ROUAST, op. déjà cité, 1, 11, n° 1050.

de procédure applicables à l'instance en révocation, la révocation d'une adoption de mineur pose un problème grave : si l'enfant est âgé de 16 ans, il concourt personnellement à l'acte d'adoption ; doit-on l'admettre à agir en révocation ? En dessous de cet âge, ses père et mère seront qualifiés pour demander en son nom la révocation, mais s'ils sont décédés, qui agira en leur lieu et place ? Le ministère public sera-t-il compétent ? D'autre part, si la demande de révocation est formulée par l'adoptant, qui défendra en justice les intérêts du mineur, son représentant légal, l'adoptant, étant demandeur ? L'adopté de 16 ans ne devra-t-il pas être assigné personnellement ? Cela semble logique.

Si l'enfant a moins de 16 ans, l'action sera dirigée contre ses enfants. Mais si les parents sont morts ou inconnus, il faudra s'en remettre à un mandataire *ad litem* nommé par le tribunal. Dans ce cas, on risque fort d'aboutir à des solutions semblables à celle d'Oran. Les deux jugements d'Oran signalent le défaut faute de comparaitre, puis faute de constituer avoué d'une défenderesse, sans doute mandataire *ad litem* ou tutrice *ad hoc* désignée par le tribunal aux enfants. C'est dire qu'en dépit de la gravité de l'action engagée, la protection en justice de ces enfants fut inexistante. L'insuffisance des dispositions légales eut donc une répercussion nuisible.

D'autre part, la latitude très grande laissée au tribunal, quant à l'appréciation des causes de révocation, devait, dans l'espèce d'Oran, aboutir à des solutions contestables qui, pour n'être pas contraires aux termes de la loi, n'en sont pas moins opposées à l'esprit des rédacteurs de 1923. A titre de « motifs très graves » de révocation, le tribunal retint non seulement les faits d'indélicatesse ou de méchanceté commis à l'égard de l'adoptant, mais aussi des délits commis à l'égard des tiers : l'un des enfants avait dérobé un billet de cinquante francs dans le sac de son institutrice, il était la terreur de ses camarades et déroba dans son quartier quelques menus objets. Tenir ainsi compte de faits dont

les mineurs se sont rendus coupables vis-à-vis de tiers, c'est aller à l'encontre des travaux préparatoires, au cours desquels M. le rapporteur Guibal s'exprima nettement, quant aux causes de révocation. « Elles sont laissées à l'appréciation de la justice; il faudra que l'adopté ait, par ses violences, ses menaces, sa mauvaise conduite, son ingratitude manifestée par des actes révoltants, manqué à ses devoirs vis-à-vis de l'adoptant ». Les faits invoqués étaient graves en eux-mêmes, mais le tribunal eut le tort de les juger objectivement, et sans tenir compte du temps qu'avait duré l'adoption (4 ans seulement). M. Reboul (1) critiqua vivement l'attitude prise par le tribunal d'Oran, d'autant plus grave que d'autres plaideurs risquent de s'appuyer sur cette décision, pour réclamer l'application des principes qu'elle consacre. Aux termes de son étude, il proposa toute une série de mesures propres à éviter de nouvelles erreurs de la part des tribunaux; la première de ces mesures interdisait toute révocation de la part de l'adoptant contre un adopté de moins de 16 ans.

M. Leredu souhaitait une réforme plus radicale encore et son projet soumis au Sénat empêchait toute révocation tant que les adoptés sont mineurs. Au cours de son « exposé des motifs », il justifiait longuement cette innovation, qui est la négation presque totale du principe posé en 1923.

L'interdiction concernant la demande de révocation introduite par l'adoptant s'expliquait aisément. Permettre une révocation aux conditions consacrées par les décisions oranaises, c'est laisser un adoptant se débarrasser trop facilement des devoirs librement acceptés. L'effort du législateur tend à assimiler le plus possible la filiation adoptive à la filiation légitime. La tâche qui incombe à l'adoptant à l'égard du mineur adopté est avant tout celle d'un éducateur; il ne doit pas pouvoir rejeter cette charge, aux premières difficultés qui se dressent. La révocation ne doit intervenir que si tous

---

(1) *Les lois nouvelles*, 1931, p. 265.

les moyens de correction à la disposition de l'adoptant se sont révélés insuffisants. C'est seulement à la majorité de l'adopté qu'on se rendra compte des résultats obtenus; alors seulement l'adoptant pourra agir en révocation.

La suppression de toute révocation à la demande de l'adopté trouvait sa justification dans le fait que l'adoptant peut se voir destitué de tout ou partie des attributs de la puissance paternelle (art. 367, dernier al.), au même titre que le père légitime. Aux termes des articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi du 24 juillet 1889, modifiée par celles du 13 novembre 1921 et du 17 juillet 1927, les causes de déchéance de la puissance paternelle englobent presque toutes les hypothèses de révocation. L'article 2 de la loi de 1889 (6<sup>e</sup>) signale en particulier les mauvais traitements, les exemples pernicioeux, le défaut de soins ou le manque de direction nécessaire compromettant la santé, la sécurité ou la moralité des enfants.

Les hypothèses de révocation ne rentrant pas dans le cadre de la loi de 1889 sont insignifiantes. Ainsi le mineur se trouvera suffisamment protégé par la déchéance de la puissance paternelle, sans faire appel à la révocation.

Le législateur de 1939 n'a consacré que partiellement ce vœu : il interdit la révocation tant que l'adopté est encore mineur de 13 ans. Une considération lui a semblé essentielle; tant que le mineur adopté n'a pas atteint l'âge de discernement, aucun acte, si grave qu'il soit, n'est de nature à justifier la révocation de son adoption. Il a sans doute retenu cet âge de 13 ans pour établir un parallèle avec les dispositions pénales. En droit pénal, l'enfant de moins de 13 ans échappe à toute répression: il bénéficie d'une présomption absolue d'irresponsabilité. De 13 à 18 ans, il est en principe responsable, mais on pose la question de savoir s'il a agi ou non avec discernement.

Le législateur aurait peut-être mieux fait d'attendre que le mineur soit au moins libéré de l'obligation scolaire et en âge de gagner sa vie, pour permettre la révo-

cation de son adoption. Désireux de multiplier les adoptions, le législateur a hésité sans doute devant les conséquences d'une mesure aussi radicale que celle proposée par M. Leredu, mesure qui risquait d'effrayer de futurs adoptants. Si l'adopté se révèle incorrigible, il est dur d'imposer à l'adoptant l'obligation d'attendre la majorité de l'enfant pour agir en révocation. Mais la solution consacrée par le décret-loi de 1939 laisse subsister toutes les difficultés relatives à la protection en justice du mineur. Pourquoi le décret-loi se contente-t-il d'exiger des motifs graves, alors que la loi de 1923 insistait sur des motifs « très graves » ? La plupart des jugements insistent sur la nécessité de motifs très graves (1). Un jugement du tribunal civil de Montélimar (4 février 1931) décide que le divorce entre l'adoptant et la mère de l'adopté n'est pas suffisant pour justifier la révocation.

## *2° Application du droit commun à la procédure de révocation*

La loi de 1923 s'était contentée de préciser deux points : 1° possibilité de l'appel ; 2° application des mesures de publicité prévues aux articles 366 et 367 anc. pour le jugement d'adoption.

De ces deux précisions, la doctrine tirait des arguments contradictoires. Le texte insiste sur la possibilité d'interjeter appel ; si le droit commun s'applique, cette disposition est superflue. L'alinéa 2 de l'art. 370 ancien témoigne donc en faveur de l'extension des règles spéciales à l'adoption.

Par contre, le renvoi aux articles 366 et 367 concernant la publicité de l'adoption ne se comprend qu'à titre d'exception, sur ce point, aux règles du droit commun.

---

(1) Blois, 30 novembre 1930 : *La Loi*, 1<sup>er</sup> octobre 1931. — Montélimar, 4 février 1931 : *S.* 1931, 2, 210 - *Gaz. Trib.*, 1931, 2, 23.

La jurisprudence, appelée à se prononcer, ne prit pas nettement parti. Le jugement du tribunal civil de Versailles du 31 octobre 1923, première application de l'article 370, ne mit pas en doute la compétence du tribunal ayant prononcé l'adoption bien que l'adopté défendeur ne fut pas domicilié dans son ressort. La procédure eut lieu en Chambre du conseil. Le jugement ne fut pas réduit à un simple dispositif, mais il n'énonça pas de motifs. La doctrine, en l'absence de texte, refusa de s'écarter du droit commun (1). Les règles s'appliquant au jugement d'adoption présentent un caractère exceptionnel qui interdit leur extension à des hypothèses non prévues par la loi. Le jugement de révocation possède d'ailleurs un caractère contentieux; il y a débat contradictoire entre défendeur et demandeur. Les décisions ultérieures ne mirent pas en doute l'application du droit commun et rendirent des jugements motivés (Bayonne, 31 juillet 1930 : *Gaz. Trib.*, 1931, 1, 224).

C'est en cet état des circonstances que la Cour de cassation a été saisie de la question. Elle s'est prononcée dans un arrêt de la Chambre des requêtes du 5 mai 1937 (2), d'ailleurs peu explicite. La cour se contente de rappeler que l'article 370 déclare les articles 366 et 367 applicables à la demande en révocation : or, l'article 366 exige que le jugement soit rendu en audience publique. Elle en conclut que la loi est respectée dès lors que l'arrêt attaqué (Cour d'appel de Paris, 17 mai 1935) (3) a bien été prononcé à l'audience publique. Mais là n'était pas la question, puisque la loi règle expressément ce point. Il s'agissait de savoir si les débats devaient avoir lieu en audience publique ou en Chambre du conseil. La Cour n'examine pas ce point. A-t-elle voulu implicitement laisser toute liberté aux

---

(1) Supplément au *Traité pratique de droit civil*, PLANIOL, RIPERT et ROUAST, 1934, p. XIV. — Ed. LÉVY, *Gaz. des Tribunaux*, 7 mars 1924.

(2) *D. H.* 1937, p. 307.

(3) *Sir.*, 1936, 2, 20, note. Commentaires de M. ROUAST aux *D.* 1923 et 1924. — POPINEAU, *Les lois nouvelles*, 1923, p. 225.

parties et aux juges? Il est impossible de l'admettre. Elle a approuvé sans donner de motifs la procédure suivie pour la demande en révocation parce que, dans l'espèce, cette procédure devait être la même que pour la demande en homologation d'adoption.

Le décret-loi met un terme à ces incertitudes. La règle « *Actor sequitur forum rei* » s'applique. Le tribunal compétent est celui du domicile du défendeur et non celui qui a prononcé l'adoption. La compétence de ce dernier ne présenterait d'intérêt que si la révocation suivait de peu l'adoption. Le cas se présente rarement. Il ne devrait pas être possible. A ce sujet nous regrettons que le décret-loi n'ait pas retenu une suggestion de M. Reboul (1) qui imposait à l'adoptant un temps d'épreuve minimum avant toute demande de révocation. Le jugement est rendu à la suite de la procédure ordinaire, et doit être motivé : la révocation n'exige pas la même discrétion que l'enquête préliminaire à l'adoption; la publicité des débats s'impose. L'énoncé des motifs est indispensable pour que la Cour de cassation puisse exercer son contrôle. L'affaire intéressant l'état d'une personne, le nouveau texte prévoit l'audition du ministère public. Enfin, toutes les voies de recours de droit commun sont possibles contre le jugement de révocation (en particulier le recours en cassation). Seules les mesures de publicité spéciales à l'adoption (art. 364) s'appliquent à la révocation.

Le dernier alinéa de l'art. 367 reproduit la disposition relative à l'application de la loi de 1889 aux mineurs adoptés.

### 3° Effets de la révocation

La révocation fait cesser pour l'avenir tous les effets de l'adoption. A partir de quel moment cette conséquence se réalise-t-elle? Appliquant à la révocation les règles de l'art. 364, le législateur semble avoir voulu

---

(1) Articles déjà cités, *Lois nouvelles*.

faire de la transcription le point de départ des effets de la révocation à l'égard des tiers. La distinction des parties et des tiers, appliquée à la révocation, soulève les mêmes critiques que pour les effets de l'adoption. Nous pensons qu'à dater du jugement, la révocation doit avoir effet *erga omnes*.

Un seul point restait à résoudre : l'adoptant conservait-il, malgré tout, son droit de retour sur les choses données par lui à l'adopté? Parfois les faits justifiant la révocation de l'adoption entraînent d'eux-mêmes la révocation de la donation (ingratitude de l'adopté). La plupart du temps, la donation ne se trouve pas atteinte. Le problème fut soulevé à la Société d'Etudes législatives, mais la loi de 1923 ne formulait aucune solution à ce sujet. La majorité de la doctrine (1) admettait le maintien du droit de retour. Le décret-loi vient consacrer cette opinion.

On peut se demander ce que deviendra l'enfant après révocation de son adoption, lorsque la rupture des liens avec sa famille d'origine aura été prononcée judiciairement. Cet enfant, surtout s'il est encore mineur, va-t-il rester juridiquement seul au monde, alors qu'il possède encore sa famille naturelle? Cela semble impossible à admettre. La révocation doit logiquement entraîner le retour de l'enfant dans sa famille; mais faudra-t-il une décision judiciaire pour renouer les liens rompus lors de l'adoption?

### *Annulation de l'adoption*

Bien qu'homologuée par le jugement, l'adoption reste avant tout un contrat dont il est possible de demander la nullité. La maxime « voies de nullité n'ont lieu contre un jugement » ne trouve pas son application, en matière d'adoption, puisque le jugement rendu est un acte de juridiction gracieuse.

---

(1) *Bulletin Société d'Etudes lég.*, 1920-21, p. 40. — PLANIOL, RIPERT et ROUAST, op. cité, n° 1052.

Il y a nullité *relative*, en cas de vice de consentement de l'une des parties, adoptant ou adopté, ou d'absence de consentement des parents ou du conjoint. La nullité sera demandée par la personne victime du vice, par l'enfant ou celui dont le consentement fait défaut, parent ou conjoint.

Il y a nullité absolue si le contrat est nul pour vice de fond ou de forme. Alors, tout intéressé pourra agir en nullité contre l'adoption. L'annulation prononcée a un effet rétroactif.

Le projet Leredu désirait empêcher les tiers d'invoquer, après un temps plus ou moins long, la nullité de l'acte d'adoption, alors que le délai d'appel contre le jugement d'homologation est depuis longtemps expiré. Reproduisant le texte arrêté par la Société d'études législatives, il limitait l'exercice de l'action en nullité, à dater de la transcription, à l'adoptant ou à l'adopté, à leurs héritiers ou tous autres intéressés. Il est regrettable que le décret-loi n'ait pas tenu compte des observations faites à ce propos, au cours des discussions de 1930.



## DEUXIEME PARTIE

### LA LEGITIMATION ADOPTIVE

Le législateur de 1939 voulait identifier la condition de l'enfant adopté à celle de l'enfant légitime : une assimilation complète s'est révélée impossible. Le père adoptif se trouve muni des mêmes droits qu'un père légitime. On a voulu, comme en droit romain, détacher l'enfant de sa famille d'origine : la nature même des liens du sang empêchait une rupture totale et ces liens subsistent nécessairement, sous la forme de prohibitions de mariage. D'autre part, l'enfant demeure, dans tous les cas, étranger à la famille de son père adoptif.

Pour les mineurs sans filiation établie et ceux abandonnés, puis recueillis par l'Assistance publique, le décret-loi de 1939 a imaginé une forme plus parfaite d'adoption permettant de conférer aux enfants qui en sont l'objet, la qualité « d'enfants légitimes », avec tous les droits qui en sont la conséquence : l'adopté fait partie de la famille adoptive, au même titre que l'enfant né du sang : tel est l'effet essentiel qui résulte de cette disposition.

Retour aux conceptions anciennes, cette innovation constitue un abandon complet des principes consacrés par le Code civil en matière d'adoption.

La légitimation adoptive est, suivant le mot de M. Ripert, « une adoption qui légitime ». Elle demeure, en effet, une variété d'adoption, quant aux conditions strictes de fond et de forme auxquelles elle est soumise.

Elle se rattache étroitement à la légitimation, par les effets qui en découlent et par son caractère irrévocable.

Procédant d'une heureuse inspiration, cette réforme est de nature à faciliter l'adoption des mineurs en bas âge. Malheureusement, l'unique texte réglant ses effets manque de clarté. Sa réglementation, trop sommaire, jointe à l'absence de travaux préparatoires, laisse libre cours aux interprétations diverses.

#### 1° CONDITIONS DE FOND ET DE FORME

##### A) *Conditions de fond*

*Conditions relatives à l'adopté.* — 1° La légitimation adoptive ne s'applique qu'à des enfants de moins de 5 ans. Cet âge limite semble raisonnable. Le but visé par la légitimation ne sera atteint que dans la mesure où l'enfant ne possède aucun souvenir de sa condition primitive.

2° Elle ne concerne que des enfants dont les parents sont inconnus. L'enfant abandonné, pupille de l'Assistance publique, en bénéficie cependant au même titre que l'enfant né de parents inconnus. Le texte ne fait aucune allusion à l'enfant orphelin. On s'est demandé si, recueilli par l'Assistance publique, il pourrait faire l'objet d'une légitimation adoptive (1). Nous ne le pensons pas. Le but de cette institution est, avant tout, de donner une famille légitime à des enfants qui n'en ont pas : dès l'instant qu'un enfant possède une filiation légitime établie, il ne peut être question de le légitimer à nouveau par adoption, fut-il orphelin. Le décret a admis une exception à ce principe en faveur des abandonnés, pupilles de l'Assistance publique ; ces enfants ont bien, en général, une filiation établie, mais leurs parents sont déchus de leurs droits et pratiquement la situation de ces enfants est presque identique à celle de l'enfant né de parents inconnus. Il n'y a pas lieu d'étendre cette excep-

---

(1) M. RIPERT, *La réforme de l'adoption par le décret-loi du 29 juillet 1939* : D. H. 1940, 1<sup>er</sup> cahier.

tion à d'autres hypothèses. On peut le regretter. L'orphelin de moins de cinq ans aurait, la plupart du temps, intérêt à bénéficier du régime de faveur créé pour cette adoption nouvelle.

Un même enfant ne pourra faire l'objet de plusieurs légitimations adoptives; le principe même de la légitimation s'y oppose.

*Conditions relatives à l'adoptant.* — 1° Seuls les époux, non séparés de corps, agissant conjointement, peuvent prétendre à cette légitimation. Cette exigence s'explique par le désir de réaliser les conditions de la légitimation ordinaire. Celle-ci trouve, en effet, sa source essentielle dans le mariage des père et mère.

La nécessité d'une demande conjointe et les qualités requises quant à l'adopté, empêchent de faire jouer la légitimation adoptive dans le cas où un époux adopte l'enfant du premier lit de son conjoint. Cet enfant est légitime, il n'y a pas lieu de le légitimer une deuxième fois; sans doute, dans cette hypothèse, l'enfant gagnerait souvent à être traité comme l'enfant légitime du conjoint adoptant. Cependant l'extension des dispositions nouvelles à cette adoption particulière serait nettement contraire à l'esprit de la loi.

La séparation de corps, intervenant après la légitimation adoptive, ne change rien aux droits de l'adopté, pas plus que le divorce. Dans les deux cas, le jugement statuera sur la garde des enfants adoptés, comme en présence d'enfants légitimes.

2° *Conditions d'âge* : nous retrouvons la limite fixée pour l'adoption ordinaire; les adoptants doivent être âgés de 40 ans au moins. Il semble que cet âge minimum aurait pu être abaissé à 35 ans pour l'adoptante. Exiger que les deux époux aient l'un et l'autre atteint l'âge de 40 ans, c'est souvent reculer bien loin pour eux la possibilité de fonder une famille. Cette remarque déjà faite pour l'adoption ordinaire se retrouve ici avec plus de raisons encore, puisque les adoptés sont nécessairement de très jeunes enfants.

3° *Absence d'enfants et de descendants légitimes* : cette condition s'imposait : la légitimation adoptive produit des effets beaucoup plus complets que l'adoption ordinaire, l'atteinte aux droits de la famille légitime n'en est que plus grave. La présence d'enfants naturels ou de descendants naturels d'un enfant légitime ne fera pas obstacle à la légitimation. De même, la survenance d'enfants légitimes postérieurement à l'adoption sera sans influence sur celle-ci.

En principe, la présence d'un enfant adoptif n'empêche pas de réaliser d'autres adoptions. On peut se demander toutefois si cette solution est la même, dans l'hypothèse d'un enfant légitimé par adoption? Si l'assimilation de cet enfant à l'enfant légitime doit être totale, il faut appliquer la règle posée à l'art. 344. Nous pensons que l'existence d'un enfant ainsi légitimé interdit toute autre adoption ordinaire, mais ne s'oppose pas cependant à d'autres légitimations adoptives. Il serait d'ailleurs inadmissible que, parmi plusieurs enfants adoptés par deux époux, les uns soient légitimés et les autres simplement adoptés; c'est pourtant ce qui arrive lorsque deux époux avaient déjà procédé à une adoption ordinaire et se décident ensuite à recueillir un autre enfant susceptible d'être légitimé par adoption. Afin d'éviter cette situation anormale, le texte n'aurait dû permettre la légitimation adoptive qu'aux époux n'ayant pas déjà procédé à des adoptions simples.

Il n'y a pas d'autres conditions concernant les adoptants : il n'est pas nécessaire qu'ils aient prodigué leurs soins à l'adopté pendant un certain temps. Cette exigence aurait pu se concevoir.

*Condition générale* : l'art. 369, al. 2, se contente de reproduire la même formule que dans l'adoption simple. La légitimation adoptive doit présenter de justes motifs et des avantages pour l'adopté. Le tribunal est juge de l'opportunité de la légitimation. En fait, il la prononcera toutes les fois qu'elle lui semblera conforme aux intérêts de l'enfant.

B) *Conditions de forme*

1° *Absence d'acte préalable.* — L'adoption simple comporte comme acte initial de sa procédure la rédaction d'un contrat d'adoption. Ce contrat est le préliminaire indispensable qui sert de base aux formalités ultérieures. En matière de légitimation adoptive, le texte ne fait aucune allusion à une semblable exigence. Il suffit que les futurs adoptants adressent une requête au tribunal. Celui-ci n'intervient pas pour « homologuer » un acte préalablement dressé par les officiers publics compétents, mais seulement pour faire droit à la demande qui lui est présentée. Cette disposition simplifie la procédure et rapproche la légitimation adoptive de la légitimation ordinaire qui ne comporte jamais d'acte spécial de légitimation.

L'art. 331, al. 1<sup>er</sup> *in fine* prescrit simplement de dresser un acte de reconnaissance distinct de l'acte de mariage, lorsque la reconnaissance est concomitante au mariage. Pour la légitimation adoptive, une simple manifestation de volonté des adoptants suffira. Cette absence de contrat préalable vient donner raison à ceux qui considèrent avant tout l'adoption comme une institution fondée sur un acte d'autorité judiciaire et condamnent la thèse faisant découler les effets de l'adoption de la volonté des parties.

Le texte ne fait état d'aucun consentement à donner à la place du mineur; il indique que la personne ou l'œuvre élevant l'enfant doit donner son avis. Le tribunal ne pourra se prononcer qu'après les avoir obligatoirement consultées.

2° *Nécessité d'un jugement.* — La légitimation adoptive ne peut résulter que d'un jugement. Cette condition s'imposait à un double titre :

Variété d'adoption : la légitimation adoptive doit, comme celle-ci, être prononcée par le juge.

Légitimation intervenant après le mariage : ce caractère judiciaire s'imposait, puisqu'il est de règle pour la légitimation *post nuptias* introduite par la loi du

30 décembre 1915. Le jugement de légitimation adoptive sera rendu dans les mêmes conditions que le jugement d'adoption ou de légitimation ordinaire : prononcé en audience publique, après enquête et débat en Chambre du conseil. L'examen du tribunal en Chambre du conseil aura deux objets : 1° vérifier si les conditions exigées par la loi se trouvent bien réunies; 2° s'assurer que la légitimation adoptive présente de justes motifs et des avantages pour l'adopté. Le tribunal ne peut qu'admettre ou rejeter la légitimation sans énoncer de motifs. Son pouvoir d'appréciation est moins nuancé que dans l'adoption ordinaire où il doit se prononcer, non seulement sur l'adoption elle-même, mais en outre sur la rupture des liens de parenté et sur la demande de changement de nom formulée par les parties.

Quel sera le tribunal compétent? La décision à intervenir ayant le caractère d'un acte de juridiction gracieuse, le tribunal compétent sera celui du domicile du requérant, en l'espèce celui des deux époux adoptants.

Le jugement de légitimation doit-il être publié et transcrit dans les mêmes formes que le jugement d'adoption? Les deux seules mesures de publicité prévues par l'art. 369 consistent dans le prononcé du jugement à l'audience publique et la mention de la légitimation en marge de l'acte de naissance de l'adopté.

Le texte ne renvoie pas aux règles posées pour l'adoption ordinaire; il faut donc décider qu'il n'y a pas lieu d'insérer un extrait du jugement dans un journal d'annonces légales du lieu du domicile des adoptants. D'autre part, les rédacteurs du texte semblent avoir écarté volontairement la transcription : les adoptés sont de très jeunes enfants, sans famille connue; la transcription ne présentait pas le même intérêt que dans l'adoption simple. L'art. 369, al. 3, charge l'avoué de la mention en marge de l'acte de naissance, en prescrivant le même délai de trois mois, prévu pour la transcription de l'adoption simple, et lui impose cette obliga-

tion à peine des sanctions prévues à l'art. 364. Ces sanctions sont celles infligées à l'avoué qui néglige de faire opérer la transcription en temps voulu : amende de 100 francs et dommages-intérêts. Si le législateur avait jugé la transcription indispensable, il en aurait fait état. Aux termes de l'art. 331, al. 4, toute légitimation, qu'elle soit concomitante ou postérieure au mariage, doit être mentionnée en marge de l'acte de naissance de l'enfant légitimé. C'est cette formalité qui a paru essentielle au législateur et qu'il a exigée pour la légitimation adoptive. On peut se demander toutefois si la transcription ne doit pas être ordonnée? En effet, si l'art. 331 ne la prévoit pas expressément pour le jugement de légitimation *post nuptias*, une circulaire du Garde des Sceaux (J. O., 13 janvier 1916) recommande la transcription de ce jugement sur les deux doubles des registres de naissance de l'année courante (1).

Le texte ne donne aucune indication sur les voies de recours possibles contre le jugement de légitimation. Cependant, les termes de l'art. 369, al. 3, admettent implicitement la possibilité des voies de recours puisque la mention en marge de l'acte de naissance doit être faite dans les trois mois du jugement ou « de l'arrêt ». L'appel est donc possible dans le mois qui suit le jugement rejetant la demande, ainsi que le recours en cassation pour vice de forme contre l'arrêt de rejet.

3° *La légitimation adoptive doit-elle être tenue secrète?* — La question de l'état civil des enfants adoptés pose le problème du secret de l'adoption. Déjà rencontré dans l'adoption simple, nous avons vu qu'il restait insoluble en présence d'enfants légitimes ou naturels : on ne peut faire table rase de la filiation des enfants légitimes, ni empêcher les enfants naturels reconnus d'avoir connaissance de l'existence de leurs parents naturels.

Cette éventualité n'est réalisable que pour les enfants naturels non reconnus. Des modifications ont été envi-

---

(1) PLANIOL, RIPERT et ROUAST, *op. cit.*, n° 951, p. 804.

sagées par la Direction de la Famille, d'après lesquelles la parenté adoptive tiendrait lieu de parenté légitime. Les parents adoptifs prendraient, dans tous les actes de l'état civil, les lieu et place des parents légitimes.

Le but que l'on recherche est d'éviter que, ni les enfants, ni les tiers, ne puissent, à aucun moment, sauf dans des cas expressément prévus, connaître la véritable origine de l'enfant légitimé par adoption.

Plusieurs procédés s'offrent au législateur; le seul qui puisse être retenu est le suivant : le jugement de légitimation adoptive, jugement attributif de droits, aurait un effet rétroactif au jour de la naissance de l'adopté; ce jugement serait déclaratif d'un nouvel état civil et donnerait lieu à la rédaction d'un nouvel acte. La mention du jugement faite en marge de l'acte de naissance original serait complétée par l'indication de la date à laquelle serait rédigé le nouvel acte de naissance qui, seul, pourrait être publié. Les extraits délivrés ne feraient pas état du jugement et porteraient les noms des parents adoptifs sans que mention de cette qualité en soit faite.

Ce procédé serait le seul admissible, car on n'a pas le droit de modifier un acte de naissance, pour mettre les noms des parents adoptifs à la place, même laissée vide, des noms des parents naturels : l'acte de naissance, constatant un état de choses, ne peut être modifié, même par un jugement.

Ces précautions seraient-elles réellement efficaces? On ne peut empêcher la publicité du jugement de légitimation adoptive. Il sera donc inutile de tenir secret l'acte de naissance si le jugement peut être retrouvé sur les indications fournies souvent avec complaisance par les parents de l'adoptant, qui tireront ainsi vengeance du préjudice à eux causé par la légitimation adoptive.

Ces précautions sont-elles bien désirables? Il est à craindre qu'elles ne se retournent souvent contre l'enfant. En effet, quand celui-ci se mariera, sa future famille se basera sur les garanties présentées par la famille adoptive qu'elle prendra pour la famille légitime

de l'enfant. Quels drames pénibles peuvent résulter de cette supercherie, si elle vient à être révélée par quelques indiscrets!

M. Rouast, consulté sur l'opportunité de cette réforme, a donné un avis nettement défavorable. Il y a peu de chances pour que le législateur donne suite à ce projet.

## II. — EFFETS ET RÉVOCATION

La légitimation adoptive, assujettie aux conditions strictes d'une adoption, est bien une légitimation véritable quant aux effets qu'elle produit. L'enfant perd toute relation avec la source dont il sort et entre dans la famille adoptive avec « les mêmes droits que s'il était né du mariage ».

1° *Rupture complète des liens avec la famille d'origine.* Le texte n'en parle pas puisque, seuls, les enfants naturels non reconnus peuvent bénéficier de la légitimation adoptive. Il n'y a en principe aucun lien à rompre puisque les adoptés n'ont aucune famille. Cependant l'art. 368 assimile à l'enfant né de parents inconnus celui abandonné à l'Assistance publique. L'enfant abandonné peut avoir une filiation établie; ses père et mère ont été déchus de leurs droits de puissance paternelle. Dans ce cas, bien que le texte n'en fasse pas état, la légitimation adoptive détache complètement l'enfant de sa famille d'origine. Il faut cependant admettre la réserve faite à l'article 352, concernant les prohibitions de mariage qui subsistent malgré tout.

L'interdiction de reconnaissance, édictée pour l'adoption simple dans l'hypothèse de l'art. 352, n'est pas reproduite. Le législateur a sans doute jugé superflu de la mentionner à nouveau, puisque la légitimation adoptive produit des effets beaucoup plus complets que l'adoption simple. Il n'est pas douteux qu'elle s'applique ici. Peut être les rédacteurs du décret ont-ils considéré qu'une telle reconnaissance ne pouvait produire aucun effet, qu'il était alors inutile de la prohiber. La légitimation adoptive a pour conséquence de conférer à

l'enfant un état civil qui ne peut être modifié par un fait postérieur, fut-ce la reconnaissance par ses propres parents.

Si cette interdiction de reconnaissance s'impose, il en est autrement pour les recherches judiciaires de filiation de la part des enfants eux-mêmes. Il semble impossible d'empêcher les enfants de faire des recherches afin d'établir leur filiation.

2° L'enfant rentre dans la famille adoptive avec « les mêmes droits que s'il était né du mariage ». Nous retrouvons les divers effets de l'adoption, sans restriction aucune.

A) *Transmission du nom* : l'enfant prend purement et simplement le nom de son père adoptif. Cette règle s'impose au tribunal qui n'est pas juge de l'opportunité de son application et ne pourrait revenir au principe du double nom comme dans l'adoption simple.

B) *Transfert de la puissance paternelle* : les parents adoptifs possèdent toutes les prérogatives et tous les devoirs des parents légitimes. Tant que les époux sont tous deux vivants, le père exerce la puissance paternelle. Il est investi non seulement des droits de garde, d'éducation, de correction et de jouissance légale inscrits au titre IX du Code civil ainsi que du droit de consentir au mariage, mais aussi de tous les autres droits non mentionnés à ce titre. Le droit d'émanciper l'enfant lui reste et il est l'administrateur légal de ses biens, comme le père légitime.

Il n'est pas douteux que le domicile de l'adoptant devient le domicile légal de l'enfant.

Le droit d'accepter une donation au nom de l'enfant qui, dans l'adoption simple, appartenait aux père et mère d'origine, passe aux adoptants.

A la mort de l'un d'eux, si l'enfant est encore mineur, la tutelle s'ouvre dans les mêmes conditions qu'à la mort de l'un des père et mère légitimes. La composition du conseil de famille ne soulève plus les mêmes difficultés, puisque l'enfant légitimé par adoption n'a qu'une famille : la famille adoptive.

Le survivant des adoptants pourra désigner à l'adopté un tuteur testamentaire puisqu'à sa mort il n'est plus question que l'enfant revienne dans sa famille d'origine.

C) *Prohibitions de mariage* : les prohibitions de mariage qui s'appliquent ne sont plus celles prévues à l'article 354 pour la famille adoptive, mais celles existant entre les membres de la famille légitime (p. 161 à 163 du Code civil). Il en résulte qu'aucune dispense ne sera désormais admise entre les frères et sœurs légitimés par adoption, ou entre ces enfants et les enfants légitimes nés postérieurement à l'adoption.

Dans la mesure où l'enfant abandonné, pupille de l'Assistance publique, a une filiation établie, les prohibitions de mariage des art. 161 à 163 demeurent en vigueur par rapport à la famille d'origine.

D) *Obligation alimentaire* : les parents adoptifs sont tenus, pendant la minorité de l'enfant, à l'obligation d'entretien des père et mère légitimes, obligation qui n'est pas réciproque et existe quelle que soit leur situation de fortune. Elle comprend la nourriture, le logement et l'éducation de l'enfant. A la majorité de celui-ci, elle se transforme en une obligation alimentaire ordinaire, réciproque. Cette obligation alimentaire réciproque se trouve étendue à tous les ascendants, puisque la légitimation adoptive produit tous les effets de la filiation légitime. Cette extension n'existe pas dans l'adoption simple. Les grands parents ne pourront s'acquitter de leur obligation, en recevant chez eux l'enfant dans le besoin; cette faculté est accordée par l'art. 211 aux seuls père et mère.

Par contre, l'obligation alimentaire subsidiaire de la famille d'origine n'existe pas; les enfants ainsi légitimés sont, en majorité, sans parents connus et, en ce qui concerne les enfants abandonnés, le décret-loi du 30 octobre 1935 fait disparaître l'obligation alimentaire à l'égard des parents déchus de la totalité de leurs droits de puissance paternelle.

Les descendants de l'enfant légitimé participent à cette obligation au même titre que les descendants de l'enfant légitime.

E) *Effet quant à la nationalité.* — Il faut abandonner le principe admis généralement d'après lequel l'adoption est sans effet sur la nationalité (art. 345). L'art. 333 assimile l'enfant légitimé à l'enfant légitime. Il y a donc lieu d'appliquer l'art. 1<sup>er</sup> de la loi du 10 août 1927 : « La légitimation d'un enfant mineur lui donne, s'il ne l'a déjà, la nationalité française de son père ».

F) *Effet successoral.* — C'est dans le domaine successoral surtout que la légitimation adoptive produit des modifications profondes par rapport à l'adoption ordinaire.

Les père et mère adoptifs n'ont plus un simple droit de retour légal, mais possèdent sur la succession de l'enfant adopté un droit de succession véritable. S'ils sont décédés, les ascendants et les collatéraux recueillent à leur place les biens de l'adopté prédécédé.

De son côté, l'enfant légitimé par adoption succède à ses père et mère adoptifs, comme l'enfant adoptif ordinaire. Cependant nous avons vu que la Cour de cassation refuse à ce dernier l'action en réduction accordée aux enfants d'un premier lit. En présence de l'enfant légitimé par adoption, cette réserve disparaît... Si les père et mère adoptifs viennent, après décès de l'un d'eux, à se remarier, l'enfant doit être considéré comme étant enfant d'un premier lit et exercer comme tel les droits que lui confère l'art. 1098, en vue de faire réduire à la quotité disponible les libéralités excessives faites par l'adoptant remarié à son second conjoint.

Il semble également que la présence de cet enfant doive entraîner la révocation des donations faites, avant l'adoption, par les adoptants, conformément aux articles 953 et 960 du Code civil.

Conséquence logique de la légitimation, l'enfant succède par représentation aux ascendants de ses père et mère et à leurs collatéraux. Devient-il héritier réserva-

taire dans la famille adoptive? Le texte très bref quant aux effets, apporte ici des restrictions. Le législateur s'est montré soucieux de protéger la famille adoptive. Il n'a pas permis que l'enfant entre d'office dans cette famille pour y tenir la place d'un enfant légitime, mais a voulu donner aux parents de l'adoptant la possibilité d'écarter les effets de cette légitimation. L'idée se conçoit parfaitement, malheureusement les termes manquent de clarté.

L'art. 320, al. 2, déclare la légitimation opposable aux ascendants des père et mère, à leurs frères et sœurs et aux descendants de ces derniers, dans le cas seulement où ceux-ci ont eu connaissance de la légitimation ou quand ils ont traité l'enfant comme légitime. Les auteurs du décret ont eu le tort de créer un cas d'inopposabilité dans une matière relative à l'état des personnes. L'inopposabilité permet à une personne de méconnaître les effets d'un acte juridique tout en lui laissant la liberté de s'en prévaloir. Ce principe appliqué aux effets de la légitimation adoptive est la source de situations d'autant moins admissibles qu'il joue seulement en présence des ascendants et collatéraux privilégiés.

Il faut, pour que la légitimation leur soit opposable, qu'ils en aient eu connaissance, ou qu'ils aient traité l'enfant comme légitime. S'il suffisait de notifier aux parents la légitimation, l'entrée de l'enfant dans la famille adoptive serait bien facilement réalisée. M. Ripert (1) propose d'interpréter le texte en remplaçant le mot « ou » par le mot « et ». Cette interprétation semble s'imposer. On a voulu éviter que les ascendants et collatéraux privilégiés subissent les effets d'une légitimation faite à leur insu. Cette connaissance exigée de l'adoption ne s'entend pas à un moment quelconque, mais à l'époque même où l'adoption est réalisée. Elle ne saurait suffire; encore faut-il que les ascendants et collatéraux, ayant eu connaissance de l'adoption, n'aient

---

(1) M. RIPERT, *La réforme de l'adoption par le décret-loi du 29 juillet 1939* : D. H. 1940, 1<sup>er</sup> cahier.

pas manifesté de sentiments hostiles à l'égard de l'enfant : c'est pourquoi le texte exige en outre qu'ils aient traité l'enfant comme légitime, c'est-à-dire avec la même sollicitude qu'ils auraient eue à l'égard d'un enfant né du sang.

L'alinéa 3 de l'article 370 contient une seconde restriction : « Dans le cas où les ascendants n'auraient pas adhéré expressément à la légitimation, les art. 913 et 919 ne sont pas applicables ». Ces articles sont ceux qui règlent la réserve et la quotité disponible. Le texte ne précise pas en quoi consistera cette adhésion expresse ? Le législateur a voulu marquer nettement qu'une simple acceptation tacite telle que le fait de traiter l'enfant comme légitime ne suffisait pas. Il faudra adresser aux ascendants une notification de la légitimation ; ils devront y adhérer expressément, soit par un acte, soit par une lettre. L'imprécision des termes donne lieu à des interprétations diverses quant à la conséquence du défaut d'adhésion.

La première solution proposée (1) est la suivante : les ascendants qui n'auraient pas adhéré expressément à la légitimation pourraient faire valoir leurs droits réservataires dans la succession des adoptants, empêchant ainsi l'enfant légitimé de recueillir la totalité de cette succession. Cette solution semble difficilement acceptable puisqu'une adoption simple prive les ascendants de leur réserve. On ne comprendrait pas qu'il en soit autrement dans la légitimation adoptive.

L'explication fournie par M. Ripert, dans sa chronique au *Dalloz* 1940, est toute différente : le défaut d'adhésion des ascendants empêcherait l'enfant de venir à leur succession comme héritier réservataire, par représentation de ses parents adoptifs décédés. Il permettrait donc aux ascendants de disposer de la totalité de leur patrimoine. Les collatéraux privilégiés, n'ayant pas de réserve, se trouvent hors de cause.

La jurisprudence n'a pas été appelée à se prononcer

---

(1) *Répertoire général pratique du notariat*, 1939, n° 34, p. 327.

sur ces dispositions récentes; il est vraisemblable que l'interprétation de M. Ripert est celle qui prévaudrait devant les tribunaux.

Logiquement, les rédacteurs du décret-loi auraient dû subordonner à cette même adhésion expresse le droit, pour l'enfant légitimé, de réclamer des aliments aux ascendants de leurs parents adoptifs. Le texte n'en parle pas; il faut en conclure que l'acceptation tacite des ascendants suffira à les faire participer à l'obligation alimentaire.

Ces réserves au principe posé à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 370, d'après lequel l'enfant légitimé par adoption a les mêmes droits que s'il était né du mariage, compliquent la physionomie de l'institution nouvelle. Celle-ci se trouve en effet subdivisée en trois branches :

1° La légitimation adoptive, qui fait entrer l'enfant dans la famille de l'adoptant, mais est opposable seulement aux collatéraux ordinaires;

2° La légitimation adoptive, opposable aux ascendants, aux frères et sœurs et à leurs descendants, parce qu'ils ont eu connaissance de l'adoption ou ont traité l'enfant comme légitime;

3° La légitimation adoptive qui fait de l'enfant l'héritier réservataire des ascendants, par suite de l'adhésion expresse de ceux-ci.

Les scrupules que trahissent ces réserves doivent céder devant la nécessité de simplifier cette forme d'adoption : aussi il est question, à la Direction de la Famille, de supprimer purement et simplement les alinéas 2 et 3 de l'art. 370. Il y a des chances pour que cette suppression intervienne, mettant ainsi un terme aux incertitudes créées par l'imprécision de ces deux alinéas.

Quel sera le point de départ des effets de la légitimation adoptive? Nous ne retrouvons pas ici la distinction entre les parties et les tiers qui existe dans l'adoption ordinaire, puisqu'aucune transcription n'est prévue. A l'égard de tous, la légitimation adoptive produira effets à dater du jugement ou de l'arrêt qui l'a prononcée sans rétroactivité.

*Révocation et cas de nullité*

Les dispositions de l'art. 367 relatives à la révocation de l'adoption sont-elles applicables à la légitimation adoptive? Les textes n'en disent rien. Il n'y a pas lieu d'étendre la révocation à l'institution nouvelle. Son caractère même de légitimation s'oppose à ce qu'elle puisse être détruite par révocation.

Mais si les conditions requises par la loi n'ont pas été observées, la légitimation pourra-t-elle être annulée? L'adoption ordinaire peut être annulée parce qu'elle a pour base le contrat d'adoption, attaquant si les conditions exigées ont fait défaut. Dans la légitimation, il n'y a pas de contrat préalable, susceptible d'être détruit, mais une demande adressée par les futurs adoptants. La légitimation résulte du jugement. Celui-ci ne peut être attaqué : la maxime « voies de nullité n'ont lieu contre un jugement » s'y oppose. La contestation de la légitimation ordinaire est possible, parce que l'action en nullité est dirigée non pas contre le jugement, mais contre la reconnaissance. Il n'en est pas de même dans la légitimation adoptive.

## CONCLUSION

---

L'étude de la physionomie actuelle de l'adoption, modifiée successivement en 1923 et 1939, fait apparaître le chemin parcouru par cette institution depuis l'époque de son rétablissement en France par les rédacteurs du Code civil.

Le législateur de 1939 n'a pas osé supprimer le principe traditionnel du maintien de l'adopté dans sa famille d'origine : pratiquement il ne reste presque rien de ce principe, puisque les adoptions — pour la plupart — portent sur des enfants mineurs et permettent l'application de l'article 352 nouveau.

Quelles seront les conséquences pratiques de la réforme opérée en 1939? Elle est trop récente encore pour qu'on puisse faire état d'un résultat certain. Le nombre accru des adoptions — au cours de ces derniers mois — s'explique surtout par les suites douloureuses d'une récente période de guerre. Il faudrait que cette progression se poursuive régulièrement pour qu'apparaisse le fruit du décret-loi de 1939. Congu dans le même esprit que la réforme de 1923, on peut espérer cependant qu'il aura le même succès.

Il n'est pas douteux que le législateur de 1939, dans la mesure où il a comblé les lacunes de la loi du 19 juin 1923, a fait œuvre utile. La réglementation de l'adoption des mineurs, introduite en 1923, nécessitait une mise au point : ceux qui l'instituèrent eurent le tort d'appliquer à cette adoption nouvelle des dispositions édictées par le Code civil pour l'adoption des majeurs, alors qu'elle répondait à une conception toute différente.

Le décret-loi a procédé à toute une série de réformes de détail qui doivent être approuvées sans réserve.

La protection de l'enfant adopté est désormais mieux organisée puisque la tutelle et l'administration légale appartiennent à l'adoptant. Cependant, l'œuvre du législateur de 1939 n'est pas à l'abri de toutes critiques : on peut lui reprocher d'avoir voulu pousser trop loin l'assimilation de l'enfant adopté à l'enfant légitime. C'est ainsi que devant les difficultés d'organiser un conseil de famille sur le modèle du droit commun, le décret-loi aurait pu s'en tenir au projet Leredu, qui faisait du tribunal civil le conseil de famille des enfants adoptés.

D'autre part, on peut s'étonner qu'une réforme inspirée uniquement par l'intérêt des mineurs adoptés laisse ceux-ci retomber dans leur famille d'origine en cas de mort, de disparition ou d'interdiction de l'adoptant pendant la minorité de l'adopté. Là encore, les rédacteurs du texte auraient pu s'en tenir à la proposition de la Société d'Etudes législatives qui chargeait le tribunal, conseil de famille, de faire choix d'un nouveau tuteur.

Il est surtout très regrettable que les textes actuels n'énoncent pas, en termes plus clairs, que la totalité des droits de puissance paternelle revient à l'adoptant. En reprenant la formule critiquée en 1923, ils laissent subsister un doute fâcheux quant aux droits d'émanciper et de désigner un tuteur testamentaire à l'enfant.

Les retouches apportées à la révocation mettent un terme aux incertitudes antérieures; sans doute la protection en justice du mineur demanderait encore quelques précisions. Quoi qu'il en soit, le décret-loi fait preuve d'une initiative heureuse en limitant la révocation aux mineurs de plus de 13 ans.

Que faut-il penser des innovations consacrées par l'adoption entraînant rupture des liens avec la famille

d'origine et par la légitimation adoptive? Cette rupture des liens du sang par décision de justice et l'interdiction de reconnaissance qu'elle entraîne sont sujets à critiques. Ces mesures se heurtent aux principes fondamentaux de notre droit : dans quelles mesures peut-on interdire à des parents de reconnaître leurs enfants ?

La décision est grave ; cependant, l'adoption — par les services qu'elle rend — mérite qu'on lui sacrifie les droits éventuels de parents qui ont volontairement renoncé à leur devoir en abandonnant leurs enfants. D'ailleurs le tribunal pourra, s'il le juge à propos, rejeter la demande relative à cette rupture de liens. C'est à lui seul qu'il appartient d'apprécier l'opportunité de cette mesure.

La légitimation adoptive — heureuse dans son principe — semble être appelée à jouer fréquemment : elle demanderait une réglementation plus précise. Le législateur a agi sagement en conditionnant l'entrée de l'enfant dans la famille adoptive à une sorte « d'adoption familiale » : il est dommage que cette protection des droits de la famille légitime soit maladroitement réalisée.

Au cours de cette étude, nous avons vu le domaine des nécessités pratiques se heurter souvent à celui des considérations juridiques : le législateur de 1939 s'est inspiré des données pratiques. Il s'est attaché à satisfaire les demandes des œuvres protectrices de l'enfance, mieux qualifiées que les juristes pour apprécier l'opportunité des réformes souhaitées. En cela nous l'approuvons. L'adoption n'est pas un mécanisme juridique. Institution humaine et sociale avant tout, elle demande aux juristes un cadre souple assurant une protection efficace de l'enfant adopté. Sans doute, il en résulte une complication des formes de l'adoption, mais il fallait faire la part de la diversité possible des cas d'adoption. Les principes généraux de droit doivent parfois plier dans

la mesure où leur application entraverait le jeu normal de l'institution.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER,  
*Le Doyen de la Faculté des Sciences,*  
*Chargé des fonctions de Recteur*  
*de l'Académie de Paris :*

MAURAIN.

VU, *Le Président de la Thèse :*  
A. ROUAST.

VU, *Le Doyen :*  
Ch. RIPERT.

## BIBLIOGRAPHIE

---

PLANIOL, RIPERT et ROUAST. — *La Famille : Traité pratique de droit civil*, tome II.

— Supplément 1934 au *Traité pratique*, tome XIV, p. 51.

M. RIPERT. — La réforme de l'adoption : *D. H.*, 1<sup>er</sup> cahier, 1940.

Pierre NISOT. — *La Filiation adoptive en droit comparé*, Bruxelles, 1926.

*Bulletins de la Société d'Etudes législatives*, 1930-31.

Paul ESMEIN. — La réforme de l'adoption par le décret-loi du 29 juillet 1939 : *Semaine juridique*, 26 novembre-3 décembre 1939.

M. REBOUL. — La révocation de l'adoption des mineurs : *Lois nouvelles*, 1931.

M. ROUAST. — Commentaires au *Dalloz*, 1923.

P. VERNEDAL. — Thèse Paris, 1923 : *L'adoption dans la loi du 19 juin 1923*.

X. GAUDET. — Thèse Grenoble, 1924 : *Les modifications apportées aux règles de l'adoption et spécialement de l'adoption des mineurs*.

F. HUGUES. — Thèse Nîmes, 1928 : *La loi du 19 juin 1923 et son interprétation jurisprudentielle*.

G. FENOLHAC. — Thèse Paris, 1929 : *Etude sur l'adoption d'après la loi du 19 juin 1923*.

DEJOB. — Thèse Paris, 1911 : *Le rétablissement de l'adoption en France*.

Ed. LÉVY. — « Le nom de l'adopté » : *Journal des Notaires*, 1929, p. 275.



## TABLE DES MATIERES

---

|                                                                                    |    |
|------------------------------------------------------------------------------------|----|
| INTRODUCTION. — EVOLUTION DE L'ADOPTION, DE SES ORIGINES A NOS JOURS .....         | 7  |
| PREMIÈRE PARTIE. — <i>Evolution historique</i> .....                               | 11 |
| § 1 <sup>er</sup> . — L'Antiquité .....                                            | 11 |
| § 2. — L'Ancien Droit .....                                                        | 18 |
| § 3. — La période révolutionnaire .....                                            | 18 |
| § 4. — La période préparatoire au Code civil .....                                 | 21 |
| DEUXIÈME PARTIE. — <i>Evolution moderne</i> .....                                  | 25 |
| § 1 <sup>er</sup> . — L'adoption dans le Code civil .....                          | 25 |
| § 2. — Evolution postérieure au Code civil.....                                    | 29 |
| PREMIERE PARTIE. — L'ADOPTION, MODIFIÉE PAR LE DÉCRET-LOI DU 29 JUILLET 1939 ..... | 39 |
| CHAPITRE I <sup>er</sup> . — <i>Conditions et procédure</i> .....                  | 39 |
| SECTION I. — <i>Conditions</i> .....                                               | 39 |
| § 1 <sup>er</sup> . — Conditions inchangées .....                                  | 39 |
| § 2. — Conditions modifiées .....                                                  | 44 |
| SECTION II. — <i>Procédure</i> .....                                               | 50 |
| § 1 <sup>er</sup> . — Passation de l'acte d'adoption .....                         | 51 |
| § 2. — Le juge d'homologation .....                                                | 53 |
| § 3. — Les mesures de publicité .....                                              | 57 |
| CHAPITRE II. — <i>Les effets</i> .....                                             | 63 |
| SECTION I. — <i>La transmission du nom</i> .....                                   | 64 |
| SECTION II. — <i>Administration légale et tutelle</i> .....                        | 69 |
| SECTION III. — <i>La puissance paternelle</i> .....                                | 78 |
| SECTION IV. — <i>La rupture des liens avec la famille d'origine</i> .....          | 80 |

|                                                                               |     |
|-------------------------------------------------------------------------------|-----|
| SECTION V. — <i>Effet successoral</i> .....                                   | 89  |
| SECTION VI. — <i>Effet quant à la nationalité</i> .....                       | 96  |
| SECTION VII. — <i>Effets secondaires non modifiés par<br/>le décret</i> ..... | 97  |
| A) Prohibitions de mariage .....                                              | 97  |
| B) L'obligation alimentaire .....                                             | 98  |
| CHAPITRE III. — <i>Révocation de l'adoption et cas de nullité.</i>            | 99  |
| DEUXIEME PARTIE. — LL LÉGITIMATION ADOPTIVE .....                             | 111 |
| SECTION I. — <i>Conditions et procédure</i> .....                             | 112 |
| SECTION II. — <i>Effets et révocation</i> .....                               | 119 |
| CONCLUSION .....                                                              | 127 |
| BIBLIOGRAPHIE .....                                                           | 131 |
| TABLE DES MATIERES .....                                                      | 133 |

---

Imprimerie du « Quotidien Juridique » — PARIS.

---





